

# القانون التجارى

(الأعمال التجارية - التاجر - المتجر - الشركات التجارية)

دكتور  
سعد عبدالحميد

كلية الحقوق - جامعة الفيوم

القاهرة  
٢٠٢١-٢٠٢٠



## القسم الأول

(الأعمال التجارية - التاجر - المتجر)



## على سبيل التقديم

**تعريف القانون التجارى:** القانون التجارى هو أحد فروع القانون الخاص، وذلك وفقاً للتقسيم التقليدى للدراسات القانونية الواقعة فى نطاق المدرسة اللاتينية، والتى تقسم القانون إلى قسمين رئيسيين هما؛ القانون العام، والقانون الخاص، ثم تقسم كل فرع من هذين الفرعين إلى تقسيمات فرعية عديدة.

ويعرف الفقهاء القانون التجارى بأنه مجموعة القواعد القانونية التى تتضم حرفة التجارة والأعمال التجارية<sup>(١)</sup>. وقد ورد فى المادة رقم (١) من قانون التجارة المصرى رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩<sup>(٢)</sup> ما نصه: "تسرى أحكام هذا القانون على الأعمال التجارية، وعلى كل شخص طبيعى أو اعتبارى ثبتت له صفة التاجر". ويتبين من هذا النص أن نطاق عمل القانون التجارى يتعين وفقاً لتحديد ما هو المقصود بالتاجر من ناحية، وما هو مفهوم الأعمال التجارية من ناحية أخرى. وحسناً فعل المشرع المصرى بتعريفه للقانون التجارى وبذلك يكون قد تلافي ما وقعت فيه المجموعة التجارية الملغاة والصادرة بقانون ١٣ نوفمبر ١٨٨٣ والتي لم تكن تعرف القانون التجارى.

---

(١) د. محمد حسنى عباس، القانون التجارى العربى، مكتبة النهضة المصرية، ١٩٦٠، ص ١٤ . د. سمحة القليوبى، الوسيط فى شرح القانون التجارى المصرى، ج ١، ط ٦، دار النهضة العربية، ٢٠١٣، ص ٣ . د. محمد فريد العربى ، د. هانى محمد دويدار، قانون الأعمال، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٢، ص ١٧ .

(٢) الجريدة الرسمية العدد رقم (١٩) مكرزاً، الصادر فى ١٧ من مايو سنة ١٩٩٩ .

ولقد حظيت التجارة بأهمية خاصة على المستويين الداخلي والدولي، وذلك نظراً لكونها فاعل رئيس في تحقيق التنمية، والتجارة لغة تعنى حركة البيع والشراء وتدالو الأموال بقصد تحقيق الربح، كما أن المدلول القانوني لكلمة التجارة يختلف في نطاقه عن المدلول الاقتصادي، فهذا الأخير يعني عملية تداول الثروات والسلع بين المنتج والمستهلك وهي بذلك تخرج النشاط الصناعي من مجال التجارة، أما المفهوم القانوني فيتسع حيزه ليشمل العديد من الأنشطة التجارية بما في ذلك عمليات التحويل التي ترد على بعض المواد فتخرها من طبيعتها الأولية إلى سلعة جديدة يتم توزيعها وتدالوها بين المتعاملين عليها، وعليه فمن يمارس الأنشطة الصناعية على النحو الوارد في القانون التجارى يصبح تاجراً وينطبق عليه أحكام القانون التجارى<sup>(١)</sup>.

#### عوامل وجود قانون تجاري مستقل:

يقوم القانون التجارى على عناصر اثنين أساسين لا غنى بأحدهما عن الآخر؛ وهما: الانتهان والسرعة.

**أولاً: السرعة.** يحتاج التاجر إلى السرعة عند إبرام العقود وتنفيذها، لأن الوقت في مجال التجارة له قيمة ثمينة قد تفوق قيمته عند عامة الأشخاص، وإذا لم يحسن التاجر إدارة الوقت فقد يتأخر في إتمام صفقة يضيع عليه فيها أرباح طائلة.

---

(١) د. سمحة القليوبى، الوسيط فى شرح قانون التجارة المصرى، مرجع سابق، ص ٥. د. خليل فيكتور تادرس، القانون التجارى، القاهرة ٢٠١٥، ص ٤.

ولكون الأسعار سريعة التقلب لذلك يلجأ التاجر إلى التعاقد عن طريق الوسائل السريعة كالهاتفون والفاكس والوسائل الالكترونية المستحدثة، بل أن التعامل شفافة بين التجار يلزمهم بالوفاء بما تعاقدوا من أجله. ولهذا فإن الأعمال التجارية لا يتاسب لها ما وضع من قواعد لكي تحكم علاقات الشخص العادي في نطاق تصرفاته المدنية، لأن الشخص العادي لا يشتري إلا لكي يستهلك ولا يبيع ما لديه إلا لضرورة ملحة<sup>(١)</sup>. ولهذا جاء في القانون التجاري أساليب تناسب ما يقوم عليه من السرعة التي تجنبه تعقيدات وبطء القواعد المدنية.

ثانياً: الائتمان. ومعناه أن النشاطات التجارية تكون في أمس الحاجة إلى الثقة أو الأجل الذي بمقتضاه يُمنح المدين الوقت الكافي للوفاء بما عليه من ديون ويعُنح الدائن الضمانات التي تكفل له الحصول على دينه عند استحقاقه. والحياة التجارية في مجملها لا وجود لها بغير الائتمان، لأن معظم ما لم يكن كل الصفقات التجارية تنهض على منح آجال من أجل الوفاء بما ينشأ عنها من التزامات. فتاجر التجزئة يشتري من تاجر الجملة بأجل؛ ويقرض من البنك على أن يسدد بعد البيع. والائتمان التجاري يقوم على قواعد خاصة تضييف المزيد من الثقة بين التجار ومنها على سبيل المثال، افتراض التضامن بين المدينين بدين تجاري، ومنها شهر

---

(١) د. على جمال الدين عرض،*الوجيز في القانون التجاري*، ج ١، دار النهضة العربية، ١٩٧٥، ص ٧.

إفلاس التاجر اضطررت أحواله المالية وتوقف عن دفع ديونه في مواعيد استحقاقها،

وغيرها الكثير من القواعد التي تختلف عن قواعد القانون المدني.

وعنصري السرعة والاتتمان من أهم الحجج التي يستند إليها الرأي الفقهي

الذى يؤيد استقلالية القانون التجارى عن القانون المدنى فى معارضه الآراء التي

نادت بضرورة إدماج القانونين معًا وتطبيق قواعد قانونية واحدة عليهما بغض النظر

عن طبيعة العمل مدنى كان أو تجاري، ويقولون في سبيل تبرير ذلك أن نشأة

القانون التجارى كانت في ظل ما يعرف بنظام الطوائف، وأنه مع اختفاء نظام

الطوائف فإن القانون التجارى يعود إلى حيث كان، أى إلى حظيرة القانون المدنى.

وقد أخذت بعض البلدان بهذا الاتجاه كما هو الحال في الولايات المتحدة

الأمريكية وإنجلترا وإيطاليا التي ألقت القانون التجارى وأدمجت موضوعاته في

القانون المدنى بعد أن أدخلت على القانون المدنى من التعديلات ما تقضيه طبيعة

التجارة<sup>(١)</sup>.

## استقلالية القانون التجارى:

---

(١) للمزيد حول هذا الموضوع يرجى د. سميمحة القليوب ، مرجع سابق، ص ١٣ وما بعدها.

فيما سبق عرضنا للسرعة والاتمان التى تتميز بهما الحياة التجارية، فهل تكفى هذه الخصائص لبقاء القانون التجارى مستقلاً عن القانون المدنى. أم أنه من الأولى توحيدهما ليصبح هناك قانون واحد للمعاملات يسرى على جميع العلاقات الخاصة أيا كانت طبيعتها أو صفة القائم بها.

نادى بعض الفقهاء بتوحيد القانون المدنى والتجارى، وذلك لأن مثل هذا التوحيد - على حد قولهم - سوف يجنبنا الكثير من الصعاب خاصة تلك المتعلقة بالتفرقة بين العمل المدنى والعمل التجارى فضلاً على أن هذه التفرقة لم يعد لها ما يبررها فى الوقت الحالى، لأن القانون التجارى وإن كان شخصى النشأة إلا أن نظام الطوائف لم يعد له وجود الآن وأصبحت التجارة مهنة مفتوحة للجميع<sup>(١)</sup>.

كما لم يعد استخدام الوسائل والآليات الخاصة بالنشاط التجارى قاصراً على التجار وحدهم، فالستخدام الشيكات والكمبىالات فى التعامل، وفتح الحسابات الجارية أصبح منشراً بين الناس كافة.

وفي حقيقة الأمر أن نظرية وحدة القانون الخاص، والحجج التى يسوقها أنصارها تحتاج إلى مزيد من الدراسة. فالقول بأن استخدام غير التجار لبعض أنظمة القانون التجارى فهو أيضاً لا يعني إهدار استقلالية القانون التجارى. فالحدود بين القانون المدنى والتجارى ليست حدوداً فاصلة، والقانون المدنى هو الشريعة العامة،

---

(١) د. ناجي عبدالمؤمن، الوجيز فى قانون التجارة، مرجع سابق، ص ١٩.

وليس هناك ما يمنع مطلقاً من استفادة غير التجار من بعض أنظمة القانون التجاري.

وبشكل عام، فإن تطورات العصر، وما تميزت به من سرعة أدت أحياناً إلى تفضيل غير التجار لبعض الوسائل والأنظمة الخاصة بالتجار، لا يعني إلغاء التفرقة بين القانون المدني والقانون التجاري، فما زالت أغلبية قواعد القانون التجاري غير ملائمة لكي تطبق على غير التجار، فمسألة تشجيع الائتمان تعد من الأمور التي لا غنى عنها للتجار قد تكون ضارة بغير التجار، لأن هذا الأخير غالباً ما يكون اقتصاده بعرض الاستهلاك لا الإنتاج.

بل إن التطور الذي شهدته المدنية الحديثة قد أثر بطبيعة الحال على القانون التجاري، ولكن هذا التأثير ليس كما يدعى مشايخوا التوحيد، للنيل من استقلالية القانون التجاري، على العكس، فإن هذه الاستقلالية تزداد يوماً بعد يوم، فحتى وقت قريب كان الفقه يتحدث عن ثلاثة أفرع رئيسية للقانون التجاري والبحري والجوي. أما الآن فقد بدأت بعض موضوعات القانون التجاري تحتل موضع دراسات كبيرة ومتخصصة، حتى أن بعض الفقه لم يتتردد في اعتبارها فروعاً جديدة للقانون التجاري يزداد استقلالها يوماً بعد الآخر. من ذلك ذكر قانون الملكية الصناعية الشركات التجارية والمنافسة ، والبنوك وغيرها.

## علاقة القانون التجاري بالقوانين الأخرى

على الرغم من الاختلاف بين البيئة المدنية والبيئة التجارية، سيمما ما تتميز به هذه الأخيرة من سرعة وائتمان، إلا أن الفقه يكاد يجمع على أنه توجد علاقة وثيقة بين القانون التجارى والقانون المدنى. ومرد هذه العلاقة أن القانونين يتعاونان فى تنظيم العلاقات القانونية الخاصة بين الأفراد، وذلك برغم استقلال كلاً منها عن الآخر، فكل منها يكمل الآخر ويؤثر فيه ويتأثر به. فالقانون المدنى يتضمن الأصول العامة التى يقوم عليها نظام الملكية والحقوق العينية، ونظرية الالتزام بوجه عام، ويعتمد القانون التجارى على هذه الأصول اعتماداً تاماً.

والقانون المدنى هو بمثابة الشريعة العامة التى يجب اللجوء إليها كلما اقتضى الأمر ذلك.

وكما توجد علاقة بين القانون المدنى وبين القانون التجارى، وهما فرعان من فروع القانون الخاص، توجد علاقة أيضاً بين القانون التجارى وغيره من الفروع الأخرى للقانون الخاص أو العام. فمثلاً توجد صلة قوية بين القانون التجارى والقانون الدولى الخاص، وتبدو هذه الصلة بوضوح فى علاقات التجارة الدولية، والتي تتم غالباً بين أشخاص مختلفي الجنسية، ومن ثم تثور مشاكل تنازع القوانين والاختصاص القضائى.

كما أن هناك صلة بين القانون التجارى وقانون المراقبات المدنية والتجارية، ذلك أن وسيلة التاجر فى الحصول على الحق مثار النزاع هي الدعاوى والأوامر على القضائية، وهي وسائل لها إجراءاتها ونظمها التى يعالجها قانون المراقبات<sup>(١)</sup>.

أيضاً لا تقطع الصلة بين القانون التجارى وقانون العمل. لأن التاجر يستعين بالعمال لمعاونته فى نشاطه التجارى، ويتم ذلك بمقتضى عقود العمل التى يبرمها التاجر مع عماله. وينظم قانون العمل هذه العقود من حيث ساعات العمل، والأجور، والأجزاء، وتعويضات إصابة العمل، ومكافآت نهاية الخدمة.

كما لا تقطع الصلة بين القانون التجارى وقانون العقوبات. فكثيراً ما يتدخل المشرع ويجرم بعض الأفعال التى تمثل عدواً على التجارة والتجار، فمثلاً يجرم المشرع أفعال المنافسة غير المشروعة كتزوير أو نقليل أو سرقة العلامات التجارية وبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية. كما تدخل المشرع وجرم إعطاء شيك بدون رصيد في المادة (٥٣٤) من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.

أما عن علاقة القانون الدولى بالقانون التجارى، فإن المراقب لتطور القانون التجارى يجد أن هذا القانون له تشابكات رئيسية مع القانون الدولى حيث أن التجار يتفقون - فى الغالب - على إخضاع معاملاتهم التجارية إلى قواعد لا وطنية تكون من صنعهم، أو من صنع الهيئات الدولية مثل غرفة

---

<sup>(١)</sup> د. ناجي عبدالمؤمن، الوجيز فى قانون التجارة، مرجع سابق، ص ٢١.

التجارية الدولية بباريس، أو عن طريق المعاهدات الدولية التي تهدف إلى تحقيق نوع من التقارب بين قواعد القانون الدولي والقانون الوطني. ومن هذه المعاهدات معاهدة جنيف لسنة ١٩٥٦ بشأن عقد النقل الدولي للبضائع المنقولات المادية، ومعاهدة جنيف لسنة ١٩٣١ التي أسفرت عن القانون الموحد للشيك، ومعاهدة برن لعام ١٩٥٢ بشأن توحيد بعض قواعد نقل المسافرين والحقائب والبضائع بطريق السكك الحديدية. ومن شدة فرط التأثر والتأثير بين القانون التجارى والقانون الدولى العام ظهر ما يعرف بـ "قانون التجارة الدولية".

### **تطور القانون التجارى:**

نشأ القانون التجارى نتيجة العادات والتقاليد التى اعتاد عليها التجار؛ ثم جرى تدوين هذه العادات بالتدريج حتى انتظمها قانون مكتوب، وعليه يمكن القول بأن التجارة كانت تمارس عند كثير من الأمم القديمة خاصة تلك التى كانت تسكن سواحل البحر المتوسط، وفيما يلى سوف نلقي الضوء على نشأة وتطور القانون التجارى في العصور المختلفة:

### **أولاً: القانون التجارى في العصور القديمة.**

ترجع نشأة القانون التجارى إلى بداية ظهور الحضارات عند شعوب بلاد البحر الأبيض المتوسط من المصريين والكذانيين والبابليين. وقد حوت مجموعة

حاموري<sup>(١)</sup> بعض الأحكام الخاصة ببعض المسائل التجارية مثل الشركات التجارية، والقرض بفائدة<sup>(٢)</sup>.

أما الفينيقيون<sup>(٣)</sup> فقد عرّفوا التجارة البحرية، وأنشأوا أسطولاً بحريًا عملاقاً، وابتدعوا نظام الخسارة البحرية المشتركة الذي يتعلّق بتعويض صاحب البضاعة التي أُلقيت في البحر لتخفيض حمولة السفينة مخافة غرقها وهذا التعويض يقع على عائق صاحب السفينة ومالك البضائع التي وصلت سالمة<sup>(٤)</sup>.

كذلك اهتم اليونانيون بالتجارة وفي عهدهم عُرف القرض ذات المخاطر الجسيمة وهو نوع من القروض فرضته البيئة الملاحية في ذلك الوقت والتي كان يقوم على الاقتراض من أصحاب رؤوس الأموال للقيام ببرحلة تجارية بحيث إذا عادت السفينة من رحلتها البحرية سالمة استرد صاحب المال (المقرض) ماله وفائدته، أما إذا فشلت الرحلة أو هلكت السفينة فيضيع على المقرض ماله<sup>(٥)</sup>.

---

(١) حمورابي هو أحد الملوك الذين حكموا مدينة بابل، بدء حكمه في عام 1792 ق.م، كانت مدينة بابل إحدى الدوليات في منطقة السهل الرسوبي، تكن حمورابي من ضم أكثر من مملكة إلى حكمه وكون امبراطورية سامية ونشر الحضارة البابلية وثقافتها في البلاد التي فتحها، كما اهتم بإدارة مملكته ووضع لذلك مجموعة من القواعد الحكومية التي تتضم مختلف النشاطات السائدة في عصره منها ما يتعلّق بمسائل التجارة.

(٢) د. محمد القليوبي، الوجيز في القانون التجاري، الكتاب الأول، النظرية العامة، ط٢، ٢٠١٢-٢٠١٣، بدون دار نشر، ص ٩ وما بعدها.

(٣) الفينيقيون هم الذين سكّنوا في السهول الضيقية التي تقع بين البحر المتوسط وجبل لبنان.

(٤) د. ناجي عبدالمؤمن، الوجيز في قانون التجارة، ج ١، ٢٠١٤-٢٠١٥، ص ٩.

(٥) د. محسن شفيف، القانون التجاري المصري، ط١، دار نشر الثقافة، ١٩٤٩، ص ٣٠، وكذلك د. د. محمد القليوبي، الوجيز في القانون التجاري، مرجع سابق، ص ١٢٠.

وفي العصر الرومانى توسيع النشطة التجارية بتصورها المختلفة، وإليهم يرجع الفضل في نشأة نظرية النيابة الظاهرة وأسasيات قانون الإفلاس، كما وضعوا قانون الشعوب الذى كان يحكم كل ما يتعلق بالعمليات التجارية التى تنشأ بين مواطنى الإمبراطورية الرومانية وغيرهم من شعوب العالم<sup>(١)</sup>.

### ثانياً: القانون التجارى فى العصور الوسطى.

فى العصور الوسطى بانت ملامح القانون التجارى أكثر استقلالاً عن ذى قبل، والفضل فى ذلك يرجع إلى انتشار ورواج التجارة البحرية والبرية<sup>(٢)</sup>.

وقد كانت مقاطعات إيطاليا المختلفة (البندقية؛ جنوه؛ فنيس؛ وغيرها) الإنطلاقة الكبرى في مجال القانون التجارى في العصور الوسطى إذ كانت تلك المدن مركزاً عالماً لتبادل التجارة بين مختلف البلدان. وفي ذلك الوقت عرفت الكمبالة، والمحاكم الفنصلية<sup>(٣)</sup>. كما كان للكنيسة في العصور الوسطى أثر لا ينكر في مجال القانون التجارى، فبرغم تحريمها للقرض بفائدة إلا أنها كانت توافق على سبيل الاستثناء على بعض القروض مثل عقد الصرف.

---

(١) د. خليل فيكتور، القانون التجارى، مرجع سابق، ص.٨.

(٢) د. سمحة الفيلوبى، الوسيط في شرح القانون التجارى المصرى، مرجع سابق، ص.٢٣.

(٣) د. خليل فيكتور، القانون التجارى، مرجع سابق، ص.٩.

وعلى غرار المقاطعات الإيطالية فقد كان لبعض المدن الأوربية مثل؛ ليون وباريس في فرنسا وفرانكفورت في ألمانيا دور عظيم في نشأة كثيرة من أعراف وقواعد القانون التجاري<sup>(١)</sup>.

كما كان للعرب والمسلمين دور رئيس في رواج التجارة بين شعوب الأرض مما أثر تأثيراً إيجابياً على أعراف التجارة ونظمها، فييزوغر نور الإسلام في الجزيرة العربية ونشأة دولة الإسلام واتساعها شرقاً وغرباً، ومع نزرة الدولة الإسلامية للتجارة على أنها مهنة شريفة تحولت معظم المدن<sup>(٢)</sup> الإسلامية إلى مراكز تجارية على أعلى مستوى بمقاييس العصر التي كانت فيه. ونتج عن ذلك أنظمة معروفة حتى وقتنا الحاضر. مثل؛ الطريقة المزدوجة في إمساك الدفاتر التجارية، وتكوين شركات الأشخاص، والتعامل بالصكوك التجارية.

وفي أواخر العصور الوسطى اتسم القانون التجاري بالمهنية أي صنعة التجار ليحكم تعاملاتهم، كما اتصف القانون التجاري بأنه قانون عرفى نشأ عن طريق الأعراف السائدة بين التجار، كما أصبح له صفة الدولية والتي عن طريقها يحكم العلاقات التي تنشأ بين الدول المختلفة<sup>(٣)</sup>.

---

(١) د. ناجي عبدالمؤمن، الوجيز في قانون التجارة، مرجع سابق، ص ١١.

(٢) مثل دمشق، وبغداد، والقاهرة، ومدينة القيروان، وغرناطة وقادش وإشبيليا وبرشلونة. للمزيد يراجع د. محمد القليوبي، الوجيز في القانون التجاري، مرجع سابق، ص ٢٠.

(٣) د. سمحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري، المصري، مرجع سابق، ص ٢٤.

### **ثالثاً: القانون التجارى فى العصر الحديث:**

مع بداية العصر الحديث ومع انتشار الأنشطة التجارية المختلفة وظهور أهميتها الاقتصادية بالنسبة للدول بدت الحاجة جلية إلى توحيد القواعد التي تحكم النشاط التجارى، وفي مارس عام ١٦٧٣ أصدر الملك لويس الرابع عشر أمراً ملكياً بتنصين العادات والأعراف التجارية وهى خاصة بالشركات والإفلاس والأوراق التجارية وتسمى بـ "مجموعة سافارى"، وفي عام ١٧٠٧ صدرت مجموعة خاصة بالتجارة البحرية.

وقد ظل العمل بهذه القوانين فترة من الزمن حتى قيام الثورة الفرنسية سنة ١٧٨٩ ومعها تم إعلان مبدأ حرية التجارة واندثار نظام الطوائف الذى كان معمول به حتى قيامها، ثم صدر القانون التجارى الفرنسي فى ١٥ سبتمبر ١٨٠٧ وقد تمنع هذا القانون بأهمية خاصة حيث وحد الأعراف التجارية السائدة والمتعلقة بالإفلاس والملاحة البحرية، ونتيجة للتطورات السريعة المصاحبة للنشاط التجارى فقد أصدر المشروع الفرنسي عام ٢٠٠٠ قانون التجارة الفرنسي رقم ٩١٦ - ٢٠٠٠ وذلك فى شهر سبتمبر سنة ٢٠٠٠. وفي مصر وضع المجموعة التجارية القديمة سنة ١٨٨٣ وظل العمل بها إلى أن صدر قانون التجارة الحالى رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.

## **موضوع القانون التجارى:**

يقصد بموضوع القانون التجارى تحديد مجال تطبيقه عن نطاق تطبيقه لمعرفة ما إذا كان هذا القانون للتجار أم أنه قانون للأعمال التجارية. وبمعنى آخر هل الأساس فى تطبيق القانون التجارى هو صفة خاصة تلحق بالشخص (تاجراً) أم طبيعة العمل (عملاً تجارياً). لقد ظهر فى الإجابة على هذا السؤال نظريتين<sup>(١)</sup>: الأولى وتسمى بالنظرية الشخصية أو الذاتية أما الثانية فيسمى بالنظرية الموضوعية أو المادية.

### **أولاً: النظرية الشخصية:**

وفقاً لهذه النظرية يطبق القانون التجارى على طائفة التجار فقط ولا ينطبق على غيرهم حتى ولو قاموا بأعمال تعتبر تجارية فى نظر القانون. وتتفق هذه النظرية مع النشأة التاريخية للقانون التجارى، فقد نشأ هذا القانون طائفياً واستمر كذلك حتى قامت الثورة الفرنسية التى ساوت بين جموع طوائف فرنسا، وعليه اتجهت قواعد القانون التجارى نحو النظرة الموضوعية أو المادية وعلى الرغم من اتفاق هذا المفهوم الشخصي، والذي مازالت تأخذ به بعض التشريعات، إلا أن أغلب الفقه ينتقد هذا المفهوم إذ أنه يقتضي أن نقوم أولاً بتحديد مفهوم الحرفة وтعداد

---

<sup>(١)</sup> د. سمحة القليوبى، الوسيط فى شرح القانون التجارى، المصرى، مرجع سابق، ص ٢٦.

الحرف التي إذا مارسها الشخص اكتسب صفة التاجر<sup>(١)</sup>، وهذا لا يعد أمراً سهلاً من الناحية الواقعية، لأن المشرع ليس في مقدوره أن يحصر الحرف بطريقة جامعة مانعة تقى باحتياجات التجارة المتغيرة، كما أن هذه النظرية تضيق من نطاق تطبيق القانون التجارى دون مبرر، لأن هناك الكثير من الأعمال التي بياشرها التجار لا تخص مهنتهم التجارية كما أن هناك كثير من الأشخاص غير التجار من يقومون بأعمال تجارية.

#### ثانياً: النظرية الموضوعية أو المادية:

النظرية الموضوعية ترى أن محور أحكام القانون التجارى هو طبيعة العمل ذاته لا صفة القائم عليه. وعلى ذلك تطبق أحكام القانون التجارى تبعاً لهذه النظرية على العمل التجارى سواء كان القائم بالعمل تاجر أو غير تاجر<sup>(٢)</sup>.

ومن أهم ما تتميز به هذه النظرية أنها تحقق المساواة في إعمال قواعد القانون التجارى على جميع الأشخاص متى قاموا بعمل تجاري. كما أنها تمتاز بالسهولة في تحديد نطاق القانون التجارى، فالقانون التجارى هو قانون الأعمال التجارية.

---

(١) د. ناجي عبد المؤمن، الوجيز في قانون التجارة، مرجع سابق، ص ٣٥

(٢) د. خليل فيكتور، القانون التجارى مرجع سابق، ص ١٧.

أما ما يشوبها من عيوب فيمثل في ضرورة تدخل المشرع بحصر كافة الأعمال التجارية الحاضرة والمستقبلة، وهو أمر يصعب على المشرع فعله.

### ثالثاً: موقف القانون التجارى المصرى من النظريتين الشخصية والموضوعية:

لقد كان لانتقادات التى وجهت لكل من النظريتين السابقين أثر كبير فى تبني أغلب التشريعات الوطنية لنظرية جامعة بينهما.

ففي فرنسا مثلاً، وعلى الرغم من اعتماد القانون التجارى الصادر ١٨٠٧ على المذهب الموضوعي، وذلك إعمالاً للمساواة التي نادت بها الثورة الفرنسية، إلا أن المشرع الفرنسي لم يهمل في هذا القانون المذهب الشخصي كلياً، فترأه يعرف التجار في مادته الأولى بأنهم: "أولئك الذين يباشرون أعمال التجارة". ويخص هذه الطائفة بمجموعة من الالتزام مثل القيد في السجل التجارى وإمساك الدفاتر التجارية وشهر النظام المالي للزواج. وهكذا مزج المشرع الفرنسي بين النظرية الموضوعية التي كرسها حين أورد تعداد للأعمال التجارية في المادتين (٦٣٢، ٦٣٣) وبين المذهب الشخصي حين عرف التجار وبين التزاماتهم. وكذلك في التشريع التجارى الحالى رقم ٩١٦ - ٢٠٠٠ الصادر في ١٩ سبتمبر ٢٠٠٠.

وفي مصر كان المشرع المصرى واضحاً في الجمع بين النظريتين، حيث نصت المادة الأولى من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ على أن تسرى أحكام

هذا القانون على الأعمال التجارية، وعلى كل شخص طبيعي أو اعتبارى تثبت له صفة التاجر.

### مصادر القانون التجارى:

مصدر الشئ هو منبعله وأساسه. وللقانون عدة مصادر يستقى منها أحکامه، هي المصدر المادى والتاريخى، والمصدر الرسمى، والمصدر التفسيرى.

وال المصدر المادى هو المتعلق بالظروف البيئية والاجتماعية التي استمد منها القانون نشأته، بخلاف المصدر التاريخى الذى يتمثل فى الظروف التاريخية التي تكون خاللها القانون، أما المصدر الرسمى للقانون فهو الذى تستمد منه القاعدة قوتها الملزمة بحيث يكون القاضى ملزم بعمل مقتضاه بخلاف المصدر التفسيرى الذى لا يلزم القاضى بالرجوع إليه. وللقانون التجارى عدة مصادر نعرضها فيما يلى؛ مقتصرین بالمصادر الرسمية والمصادر التفسيرية.

نص قانون التجارة المصرى رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ على مصادر القانون التجارى في المادة الثانية منه والتي جاء فيها:

**أولاً: المصادر الرسمية.**

**المصدر الأول: أحكام الاتفاق بين المتعاقدين.**

اعتبر المشرع المصرى اتفاق المتعاقدين هو المصدر الأول للقانون التجارى، باعتبار أن هذا الاتفاق نتاج تمثل إرادات أطراف العلاقة التجارية، حيث يعد ذلك

تطبيقاً لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين<sup>(١)</sup>. وعليه فإن اتفاق الأطراف يتقدم على جميع مصادر القانون التجارى الأخرى ما دام أنه لا يتعارض مع النظام العام فى مصر.

#### المصدر الثانى: نصوص قانون التجارة والقوانين المكملة له

##### ١-نصوص قانون التجارة:

يقصد بهذا المصدر قانون التجارة المصرى الصادر فى ١٧ من شهر مايو ١٩٩٩ برقم ١٧ لسنة ١٩٩٩<sup>(٢)</sup>. والذى دخل فى حيز النفاذ فى أول أكتوبر ١٩٩٩ ويلحق بأحكام قانون التجارة كمصدر رسمى من مصادر القانون التجارى جميع القوانين التجارية التى صدرت قبل العمل به طالما لم تلغ أو تتضمن حكماً يتعارض مع أحکامه، وكذلك أى تشريع تجاري يصدر فيما بعد<sup>(٣)</sup>؛ ومن هذه القوانين التى صدرت قبل قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١، أما القوانين التى صدرت بعده فمنها قانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ الخاص بحقوق الملكية الفكرية.

##### ٢-القوانين المكملة لقانون التجارة:

قبل العمل بقانون التجارة المصرى رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ صدرت مجموعة من القوانين المكملة لقانون التجارة، وهذه القوانين تتمتع بنفس درجة أهميته من حيث اعتبارها مصدراً للقاعدة القانونية وتظل هذه الدرجة لمثل هذه التشريعات طالما أنها

---

(١) ومبدأ العقد شريعة المتعاقدين يمثل قاعدة أصولية ورد النص عليها فى المادة رقم (١٤٧) من القانون المدنى المصرى.

(٢) الجريدة الرسمية، العدد ١٩ مكرر، ١٧ مايو ١٩٩٩.

(٣) د. سمحة القليوبى، الوسيط فى شرح القانون التجارى، المصرى، مرجع سابق، ص ٣٤.

لا تتعارض مع أحكام قانون التجارة. ومن أهم القوانين المكملة لقانون التجارة؛ قانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ الخاص ببيع ورهن المجال التجارية، وقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١ الخاص بالأسماء التجارية، وقانون رقم ٣٨٨ لسنة ١٩٥٣ الخاص بالدفاتر التجارية، وقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٦ الصادر في شأن السجل التجاري، وقانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

### **المصدر الثالث: قواعد العرف التجارى والعادات التجارية.**

والعرف التجارى هو ما درج عليه التجار من قواعد فى تنظيم معاملاتهم التجارية بحيث تصبح لهذه القواعد قوة ملزمة فيما بينهم شأنه شأن النصوص القانونية، وقد قام العرف بدور مؤثر فى مجال المعاملات التجارية نظراً لصمت المشرع فى بعض الحالات عن معالجة بعض المسائل، أو للتطور السريع الذى تتصف به المعاملات التجارية مما يصعب من مهمة المشرع التجارى فى وضع القواعد القانونية التى تلائق التطورات المستمرة. وعلى الرغم من أنه كلما اتسع نطاق التشريع فى العصر الحديث ضاق نطاق العرف إلا أن ذلك ليس صحيحاً بشكل كلى إذا ما تعلق الأمر بالقانون التجارى، لأن القانون التجارى نشأ عرفيًا وتطور عرفيًا وكل يوم نجد مبتكرات عرفية جديدة تنشأ من أعراف الناس ومعاملاتهم فى مجال المعاملات التجارية.

وببدأ العرف تكوينه إذا ما اتفق شخصان أو أكثر على معالجة تصرف معين بطريقة محددة ثم توادر باقى الأشخاص على معالجة نفس التصرف بذات الطريقة السابقة لدرجة أنهم يشعرون بأنه أصبح ملزماً لهم دون النص عليه. والعرف قد يكون عاماً في الدولة كلها، وقد يكون محلياً خاصاً بإقليم معين.

والقاعدة العرفية التجارية لا تكون آمرة من حيث الأصل<sup>(١)</sup>، لأنه لا يوجد ما يمنع من الاتفاق على عكسها.

ومن أمثلة القواعد العرفية التي أخذ بها قانون التجارة المصرى قاعدة افتراض التضامن بين المدينين بدين تجاري حال تعددتهم (مادة ٤٧) من قانون التجارة.

أما العادة التجارية فهى قاعدة توادر التجار على اتباعها باضطراد وانتظام ولكنها تقصر لعنصر الإلزام، وتدخل فى نطاق القواعد التكميلية.

وأصل قوة العادة هو الاتفاق، فهى بمثابة قاعدة استقرت الأطراف على وضعها فى اتفاقاتهم، وعليه فإن العرف يختلف عن العادة فى أن الأخيرة لا تلزم من يتبعها إلا إذا اتجهت إرادته إليها، بينما فهو كالقانون يتمتع بقوة إلزامية ولا يتوقف تطبيقه على إرادة أحد، مع الأخذ فى الاعتبار أن مسألة ثبوت العادة والتحقق من وجودها يعتبر من مسائل الواقع التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع دون رقابة عليه من

---

<sup>(١)</sup> د. سمحة القليوبى، الوسيط فى شرح القانون التجارى، المصرى، مرجع سابق، ص ٣٩.

محكمة النقض إلا إذا حاد عن حكم إعمال العادة التجارية التي ثبت عنده وجودها<sup>(١)</sup>.

#### المصدر الرابع: القانون المدني:

باعتبار القانون المدني يمثل الشريعة العامة للقانون الخاص فإنه يأتي في المرتبة الرابعة من المصادر الرسمية للقانون التجاري، أى بعد الاتفاق بين المتعاقدين، وأحكام القانون التجاري والقوانين المكملة له، والعرف والعادات التجارية.

والمقصود بالقانون المدني هو مجموعة الأحكام القانونية الواردة بالقانون المدني رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ والقوانين المكملة له، فإذا فرض ووجد تعارض بين تعارض بين نص تجاري وأخر مدنى وجب أن يقدم النص التجارى على النص المدنى بعض النظر عن تاريخ صدور كل منها، وذلك عملاً لما تقضى به القاعدة التفسيرية بأن النص الخاص تكون له الأولوية فى التطبيق على النص العام.

#### ثانياً: المصادر التفسيرية.

المصادر التفسيرية هي المصادر التي يتمتع القاضى بإزاءها بسلطة تقديرية إن شاء رجع إليها وإن شاء أهملها على عكس المصادر الرسمية، ووفقاً لأحكام القانون المصرى فإن المصادر التفسيرية تحصر فى أحد مصادرتين؛ القضاء، وآراء الفقه.

---

(١) د. خليل فيكتور تادرس، القانون التجارى، مرجع سادة، ص ١٤.

## ١-القضاء

يقصد بالقضاء مجموعة الأحكام الصادرة من المحاكم المختلفة في المنازعات التي تناولتها. كما يقصد بها نظام الحجية التي تتمتع بها هذه الأحكام أو ما يعرف بـ "السوابق القضائية".

وأحكام المحاكم تؤدي دور ضروري في مجال القانون التجارى، ودور القضاء في مصر كما هو عليه الحال في قوانين الدول الأوربية يكون قاصرًا على تطبيق القاعدة القانونية دون أن يكون له دور في صنعها، ومن ثم فإن اختصاص القاضى المصرى يكون قاصرًا على تطبيق القانون في الحالات المعروضة عليه دون أن تكون لأحكامه قوة القاعدة الملزمة فيما عدا الحدود التي صدر في نطاقها الحكم، أى أن القضاء لا يوجد التزام قانونى عليه بتطبيق مبدأ السابقة القضائية.

## ٢-الفقه.

الفقه هو الآراء الفقهية المتخصصة في القانون التجارى والصادرة بشأن تفسير مواده والتعليق عليها.

وللفقه دور لا يمكن إنكاره في تطوير قواعد القانون التجارى نتيجة لنقده للنصوص القانونية والأحكام القضائية وإبراز مواطن النقص والتركيز على مواطن القوة فيما يتعلق بالنصوص القانونية المطبقة في فروع القانون التجارى المختلفة بما

يؤدى إلى مسايرة المواد القانونية للتطور الحادث فى مجال المعاملات التجارية.  
والفقه كالقضاء يعتبر من المصادر التفسيرية للقانون التجارى.

### **خطة الدراسة:**

تقسم دراستنا لهذا القسم إلى ثلاثة أبواب؛ الأول منها يشتمل على نظرية الأعمال التجارية، وتناول فيه التفرقة بين العمل التجارى والعمل المدنى، ثم نستعرض أنواع الأعمال التجارية، أما الباب الثانى فنعرض فيه لنظرية التاجر من حيث تعريفه وشروطه والتزماته، على أن نعرض فى الباب الثالث للمحل التجارى من حيث تعريفه وعناصره والتصерفات التى ترد عليه.

## الباب الأول

### نظريّة الأعمـال التجارـية

الأعمال التجارـية هـى تلك الأعمـال التـى ينصـ القانون على اعتبارـها تجـاريـة وكـذلك الأعمـال التـى تقـاسـ عليها<sup>(١)</sup>، مع مـلاحظـة أنـ المـشـرـع المـصـرى لمـ يـضـع تعـريفـاً للـعمل التجـاريـ.

وـقبل تـناول الأعمـال التجـاريـة بالـشـرح والتـحلـيل نـنـوه على أنـ المـشـرـع المـصـرى مـنـجـ بـيـنـ كلـ منـ النـظـريـتـينـ الشـخـصـيـةـ وـالمـوضـوعـيـةـ كـأسـاسـ لـلـقـانـونـ التجـاريـ، وـتـطـبـيقـاً لـذـاكـ فقدـ تـضـمـنـتـ المـوـادـ منـ الـرـابـعـةـ وـحتـىـ السـادـسـةـ منـ قـانـونـ التجـارـةـ رقمـ ١٧ـ لـسـنةـ ١٩٩٩ـ تـعدـاًـ لـلـأـعمـالـ التجـارـيـةـ وـهـىـ تـشـتمـلـ عـلـىـ؛ـ الأـعمـالـ التجـارـيـةـ الأـصـلـيـةـ،ـ وـالـأـعمـالـ التجـارـيـةـ عـلـىـ وجـهـ الـاحـترـافـ،ـ وـبـسـبـبـ تـبـعـيـةـ بـعـضـ الـأـعمـالـ المـدـنـيـةـ،ـ وـارـتـبـاطـهاـ بـعـضـ الـأـنـشـطـةـ التجـارـيـةـ نـصـ المـشـرـعـ عـلـىـ الـأـعمـالـ التجـارـيـةـ بـالـتـبـعـيـةـ،ـ بـالـإـضـافـةـ إـلـىـ الـأـعمـالـ التجـارـيـةـ المـخـتـلـطةـ وـهـىـ لاـ تـعـدـ نـوـعـاـ مـسـتـقـلاـ مـنـ الـأـعمـالـ التجـارـيـةـ،ـ وـتـكـونـ تـجـارـيـةـ بـالـنـسـبـةـ لـأـحـدـ أـطـرـافـهـ وـمـدـنـيـةـ لـلـطـرـفـ الـآـخـرـ.

ولـعـلـ أـهـمـ ماـ يـلـاحـظـ عـلـىـ هـذـاـ التـعـدـادـ،ـ أـنـ المـشـرـعـ لمـ يـتـبعـ مـعيـارـاـ ثـابـتاـ،ـ فـتـارـةـ يـعـتـبرـ الـعـلـمـ تـجـارـيـاـ حـتـىـ وـلـوـ وـقـعـ مـرـةـ وـاحـدةـ،ـ وـتـارـةـ أـخـرىـ يـعـتـبرـ الـعـلـمـ تـجـارـيـاـ بـشـرـطـ أـنـ يـتـمـ عـلـىـ وجـهـ الـمـقاـوـلـةـ،ـ أـىـ يـلـزـمـ فـيـهـ التـكـرارـ وـالـاسـتـمـارـ.ـ كـماـ أـنـ التـعـدـادـ الـذـىـ

---

<sup>(١)</sup> دـ. محمدـ القـليـوبـيـ،ـ الـوجـيزـ فـيـ الـقـانـونـ التجـارـيـ،ـ مـحـمـودـ سـابـقـ،ـ صـ ١٢٥ـ.

أورده المشرع للأعمال التجارية وارد على سبيل المثال لا الحصر، وفي هذا  
الخصوص صرحت المادة رقم (٧) من قانون التجارة بأن: "يكون عملاً تجارياً كل  
عمل يمكن قياسه على الأعمال المذكورة في المواد السابقة لتشابه في الصفات  
والغايات".

وسوف نقسم دراستنا لنظرية الأعمال التجارية إلى خمسة فصول:

الفصل الأول: التفرقة بين العمل التجارى والعمل المدنى والنتائج المتربطة على ذلك.

الفصل الثاني: الأعمال التجارية المنفردة.

الفصل الثالث: الأعمال التجارية بشرط الاحتراف.

الفصل الرابع: الأعمال التجارية بالتبعة.

الفصل الخامس: الأعمال التجارية المختلطة.

## الفصل الأول

### أهمية التفرقة بين العمل التجارى والعمل المدنى وضوابط هذه التفرقة

معلوم أن لتحديد ما إذا كان العمل تجاريًا أو مدنيًا أهمية بالغة، يمكن إجمالها في أن العمل التجارى يخضع للقانون التجارى، أما العمل المدنى فيبقى بحكم الأصل خاضعًا لأحكام القانون المدنى.

وكما قدمنا فالنظام القانوني الذى تخضع له المعاملات التجارية مختلف كثیراً عن ذلك الذى تخضع له المعاملات المدنية، ذلك لأن المشرع استهدف من وضع أحكام خاصة للمعاملات التجارية تحقيق غايتين أساسيتين: الأولى: هي مراعاة السرعة التي تتم بها هذه المعاملات. أما الثانية فهي تشجيع الائتمان الذى لا غنى للتجارة عنه. وكل هذا فإنه من الضروري أن نبين الآثار القانونية التى تربت على التمييز بين العمل التجارى والعمل المدنى.

والأعمال التجارية التي نصت عليها المادة الرابعة والخامسة والسادسة من القانون التجارى واردة على سبيل المثال، مما يعني أنه بالإمكان إضافة أعمال تجارية أخرى إلى تلك المنصوص عليها صراحة.

ولكن السؤال الذى يطرح نفسه هو؛ وفقاً لأى معيار يمكن إضافة أعمال تجارية أخرى إلى تلك المنصوص عليها صراحة. الواقع أن المشرع لم يشترط فى

الأعمال التي يمكن إضافتها إلى قائمة الأعمال التجارية أكثر من أن تكون "متشابهة في صفاتها وغايتها".

وفي الحقيقة أن كلاً من النظريتين الشخصية والموضوعية لم تستطعا تحديد نطاق العمل التجارى بدقة وبأسلوب محدد، ولهذا بات من اللازم وضع معيار للتفرقة بين العمل التجارى والعمل المدنى<sup>(١)</sup>.

وعلى ذلك فسوف نقسم دراستنا لهذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: معايير التفرقة بين العمل التجارى والعمل المدنى.

المبحث الثاني: أهمية التفرقة بين العمل التجارى والعمل المدنى.

## المبحث الأول

### ضوابط التفرقة بين العمل التجارى والعمل المدنى

نظراً للأهمية البالغة للتفرقة بين العمل التجارى والعمل المدنى، ولاختلاف كثير من الأحكام التي تخص كل منها، فقد سارع الفقه للبحث عن معيار قانوني موضوعي للعمل التجارى، بحيث يمكن معه تحديد طبيعة العمل وكونه داخلاً فى نطاق الأعمال التجارية أو المدنية بقطع النظر بما إذا كان وارداً فى نطاق الأعمال المنصوص عليها فى القانون من عدمه.

---

<sup>(١)</sup> د. خليل فيكتور تادرس، القانون التجارى، مرجع سادة ، ص ٢٣ .

وقد ظهرت عدة معايير في هذا الصدد منها معيار المضاربة، ومعيار التداول، ومعيار الحرفة التجارية، ومعيار المشروع التجاري، وفيما يلى نعرض لهذه المعايير :

### **أولاً: معيار المضاربة Speculation**

والمضاربة<sup>(١)</sup> معناها السعي لتحقيق الربح من فروق الأسعار بين سعر الشراء وسعر البيع. وبمعنى آخر فإن العمل يكون تجاريًا وفقاً لهذه النظرية متى كان الغرض، هو الحصول على الكسب والربح المادي، أما إذا انتفى هذا القصد بقى العمل على حكم الأصل العام أي عملاً مدنياً. ولعل أبرز مثال لهذه النظرية هو الشراء لأجل البيع، فالمشترى إنما يشتري السلعة بغية بيعها بثمن أعلى وتحقيق الربح.

وإذا كان صحيحاً أن أغلب الأعمال التجارية، تتطوي على المضاربة إلا أنه من الصعب الاعتماد على هذا المعيار بمفرده لتحديد تجارية العمل، وذلك لأن هناك بعض الأعمال اعتبارها المشرع تجارية مع أنها بعيد عن فكرة المضاربة مثل تأسيس الشركات. كم أن هناك بعض الأعمال التي تعد أعمالاً مدنية على الرغم من أن غرضها تحقيق الربح مثل عمل الطبيب والمحامي والمهندس. أيضاً لا يعتبر شراء

---

(١) وقال بمعيار المضاربة العديد من الفقهاء، وطبقه القضاء أحياناً. كما ثبناه المشرع عندما اعتبر الشراء لأجل البيع عملاً تجاريًا على النحو الذي سنوضحه فيما بعد.

العقارات بقصد بيعها بربح عملاً تجارياً منفرداً مع انطواهه على فكرة المضاربة. ومن جهة أخرى فإن هناك بعض الأعمال التي تعد تدخل في نطاق الأعمال التجارية بنص القانون على الرغم من أنها تخلو من نية المضاربة وتحقيق الربح، كسحب الكمبيالات وظهورها. ومن ثم لم ينجح هذا المعيار في تفسير الخروقات الكثيرة التي لا تتضمن تحته، كما أن فكرة المضاربة لا يمكن أن تستوعب جميع الأعمال التجارية التي تقع في الحياة العملية. ولهذا كان الاتجاه نحو معيار آخر وهو معيار التداول

#### **ثانياً: معيار التداول: Circulation**

التداول معناه الحركة، ويعتمد هذا المعيار على فكرة تداول السلع والثروات وتحريكها وذلك من وقت خروجها من عند المنتج حتى تصل إلى يد المستهلك، والعمل يوصف بأنه تجاري، وفقاً لهذه النظرية متى كان الغرض منه تحريك. أما الأعمال التي تتناول الثروات وهي في حالة ركود وثبتت فتبقي أعمالاً مدنية. وتطبيق لذلك لا يعتبر تجاريًّا عمل منتج السلعة من مصدرها الطبيعي، ولا عمل من يشتريها بقصد استهلاكها. فلا يعتبر تجاريًّا عمل المزارع حين ينتج محصوله من أرضه، ولا ذلك الذي يشتريه قاصداً استهلاكه، وإنما يعد تجاريًّا جميع المراحل الوسطى التي تهدف إلى تحريك ودفع السلعة من الإنتاج إلى الاستهلاك، كقيام الصانع والناقل بنقلها ومرورها بالوكالء بالعمولة وتجار العملة والتجزئة.

وإذا كان يحسب لهذه النظرية أنها لم تعتمد في تحديد تجارية العمل على معيار نفسي خاص بشخص القائم بالعمل كما فعلت نظرية المضاربة<sup>(١)</sup>، فإنه يؤخذ عليها أنها كسابقتها تؤدي إلى إضفاء الصفة التجارية على بعض الأعمال التي لا ينزع أحد في مدنيتها كما أنها تعجز عن استيعاب بعض الأعمال التي يعتبرها الفقه والقضاء تجارية، كمسؤولية الناجر عن تعويض أفعاله الضارة حيث تعد هذه المسئولية عملاً تجارياً بالتبعية للحرفة التجارية، كما أن عمل منتج السلعة الأول (الصانع) يعد عملاً تجارياً بشروط معينة، وذلك على النحو الذي سنبينه عند دراسة الأعمال التجارية.

### ثالثاً: معيار الحرفة التجارية. **profession**

هجر الفقه الحديث المعايير التي تعتمد على الاعتبارات الاقتصادية في تحديد تجارية العمل، واعتمد على معايير أكثر واقعية استجابة لتطورات العصر الحديث ومنها معيار الحرفة الحرفة كأساس قانون يمكن من خلاله تحديد نطاق القانون التجاري. وتعني هذه النظرية، أن الأعمال التي يباشرها الناجر على وجه الاحتراف ويكون لها صلة بتجارته تعتبر تجارية، أما تلك بعيدة الصلة عن تجارتة كشراطه سيارة لاستعمالها فإنها تبقى أعمالاً مدنية.

---

<sup>(١)</sup> د. ناجي عبدالمؤمن، الوجيز في قانون التجارة، مرجع سابق، ص ٥٩.

ولعل الانتقاد الأساسي لهذه النظرية هو أنها تعتمد على الحرفة التجارية كضابط لتمييز العمل التجارى دون أن تحدد مسبقاً المقصود (بالحرفة التجارية). زد على ذلك أنها تصطدم بنصوص القانون التجارى التى تقرر تجارية بعض الأعمال ولو وقعت مرة واحدة<sup>(١)</sup>. كما يلاحظ أن منطق هذه النظرية يمكن أن يؤدى إلى اعتبار أعمال هى فى حقيقتها تجارية، ولكنها تعامل كما لو كانت أعمال مدنية لمجرد صدورها عن شخص يحترف القيام بالأعمال المدنية.

#### رابعاً: معيار المقاولة أو المشروع Enterprise

يقرب معيار المقاولة أو المشروع من معيار الاحتراف فى أنها تتخذ من وقوع العمل على وجه المقاولة، ضابط لتمييز الأعمال التجارية ولكن أنصار هذا المعيار، يقولون أن هذا التكرار غالباً ما يصاحب مظاهر خاصة تؤدي فى النهاية إلى وقوع العمل فى إطار هيكل يتواافق له تنظيم معين، أى فى صورة مشروع. وعلى ذلك يمكن القول مع بعض الفقه أن المقاولة والحرفة شيئاً مختلفان رغم تشابهما من حيث ضرورة تكرار الأعمال المكونة لهما، فلا يمكن تصور المقاولة بدون ذلك التنظيم الذى يسمح بممارسة النشاط الذى تقوم عليه، أما فيما يتعلق بالحرفة فإنها لا تعدو أن تكون ممارسة للنشاط على نحو متكرر أو متعدد، ولهذا فليس من الضروري لتحقيق ممارسة النشاط على وجه الاحتراف أن يكون

---

(١) د. ناجي عبد المؤمن، الوجيز فى قانون التجارة، مصححة سابقاً، ص ٦٠.

هناك هذا التنظيم الذى يتخذ شكل المشروع. وبمعنى آخر يمكن للشخص أن يمارس الأعمال التجارية على وجه متكرر وبشكل معتاد دون أن يصاحب هذه الممارسة تنظيم ما، ومثال ذلك البائع المتجول فهو يمارس حرف التجارة ولكن بدون أى تنظيم.

وقد يعرض على ما سبق بأن هناك بعض الحرف التى لا يتصور وجودها بدون تنظيم مادى، كالمحاسبة الهندسية وغيرها إذ لا يمكن وجودها بدون تنظيم ترتكز عليه. الواقع من الأمر أن دور التنظيم فى الحرفة يختلف عنه فى المقاولة (فالتنظيم الذى تقوم عليه الحرفة لا يلعب إلا دوراً ثانوياً بالمقارنة بالدور الذى يقوم به من بياشرها، فهو لا يعدو أن يكون مجرد أداة تسمح بإئماء قدرات العمل الخاصة بصاحب هذه الحرفة. بل ويصبح هذا التنظيم ذا فائدة محدودة عند اختفاء القائم بهذه الحرفة. وذلك لأن الدور الرئيسي فيما تتكلف به شخصية من يزاولها وما التنظيم إلا أحد أدوات هذه الشخصية. أما فى المقاولة، فيقع الدور الرئيسي على عائق التنظيم الذى ترتكز عليه هذه المقاولة.

هذا ويلاحظ على معيار المقاولة أنه يؤدي إلى توسيع نطاق الأعمال التجارية؛ مما يؤدي إلى دخول أعمال متوقف على مدنيتها كالأنشطة الزراعية تحت وصف الأعمال التجارية.

ما تقدم يمكن القول بعدم كفاية أى معيار بمفرده للتفرقة بين العمل التجارى والعمل المدنى، لعدم قدرة أى معيار على تقديم تحليل شامل لهذه التفرقة، ومن ثم

يكون الاعتماد على معيار واحد للتمييز بين العمل المدني والعمل التجارى غير فعال ويفيد إلى خروج أعمال من نطاق التجارية على الرغم من نص المشرع على تجاريتها؛ والعكس صحيح، أى سوف يؤدي إلى إدخال أعمال تحت وصف التجارية على الرغم من ثبوت الصفة المدنية لها. وعليه يكون من المناسب أن ندمج بين المعايير الأربع لتحديد تجارية العمل مع القياس على الأعمال المذكورة في نصوص المواد ٤، ٥، ٦ من قانون التجارة المصرى رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩. وعليه فإنه عند محاولة تصنيف العمل - وعلى افتراض أنه ليس من الأعمال المنصوص عليها في القانون التجارى - فيتعين الرجوع إلى الغاية من الأعمال المنصوص عليها في المواد السابقة مع الاستعانة بالمعايير الأربع السابق عرضها، التي منها الاحتراف، وتناول السلعة، ونية الربح.

## **المبحث الثاني**

### **أهمية التفرقة بين العمل التجارى والعمل المدنى**

تبعد أهمية التفرقة بين العمل التجارى والعمل المدنى، وذلك نظراً لخضوع كل منهما لنظام قانوني خاص ومختلف عن النظام القانوني الذى يحكم الآخر. ويكفى أن نشير إلى بعض مظاهر هذه التفرقة في الاختصاص القضائي، وقواعد الإثبات في القانون التجارى والقانون المدنى، والإفلاس وغير ذلك من الفروقات الجوهرية التي نعرض لها فيما يلى:

#### **أولاً: الاختصاص القضائي.**

يوجد في بعض النظم القضائية لبعض الدول مثل فرنسا، وبلجيكا نوعين من المحاكم؛ محاكم مدنية تختص بنظر المنازعات المدنية وأخرى تجارية تختص بنظر المنازعات التجارية. وفي هذه الدول يكون من المهم تحديد طبيعة النزاع وما إذا كان مدنياً أو تجارياً فإذا كان تجارياً كان من اختصاص القضاء التجارى والعكس صحيح.

وعلى عكس هذه الدول، اعتقد المشرع في مصر نظاماً قضائياً موحداً يختص بالنظر في كل المنازعات الخاضعة للقانون الخاص سواء كانت هذه المنازعات مدنية أو تجارية<sup>(١)</sup>.

واستثناءً من ذلك الأصل العام أنشأت مصر ممكنتين جزئيتين في مدinetى القاهرة والإسكندرية بتاريخ ١٠ يناير ١٩٤٠ تختصان بنظر المنازعات التجارية الجزئية الواقعة بين التجار أو غير التجار والداخلة في الاختصاص المكانى لأى منهما، ولهاتين المحكمتين استقلالية من ناحية الاختصاص، حيث يجوز الدفع أمامهما بعد الاختصاص على أساس من القول أن النزاع ذو طبيعة مدنية.

واختصاص المحكمتين الجزئيتين بالقاهرة والإسكندرية متعلق بالنظام العام.

وبالنسبة للاختصاص المحلي فيحكمه القواعد العامة الأصلية الواردة في قانون المرافعات والذي يقضي بضرورة رفع الدعوى أمام محكمة موطن المدعي عليه<sup>(٢)</sup>.

---

(١) ويظهر هذا المسلك جلياً فيما نصت عليه المادة (٤٢) من قانون المرافعات المدنية والتجارية بعد تعديلها بالقانون رقم ١٣ سنة ١٩٨٠، حيث صرحت بأن "تختص محكمة المواد الجزئية بالحكم ابتدائياً في الدعاوى المدنية والتجارية التي لا تتجاوز قيمتها خمسين جنيه".

(٢) وجاء النص على المبدأ في المادة (٤٩) من قانون المرافعات المدنية والتجارية فقالت: (يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائريتها موطن المدعي عليه).

علمًا بأن قاعدة اختصاص محكمة موطن المدعي عليه غير متعلقة بالنظام العام، فيجوز للأطراف الاتفاق على محكمة أخرى غير محكمة موطن المدعي عليه، طالما لم يتعلق الأمر بحالة من حالات الاختصاص الوجبي.

وتيسراً على الأطراف في المواد التجارية، فقد توسع المشرع في تحديد المحكمة محلياً بما تقرره القواعد العامة. ويبعد ذلك جلياً فيما قررته المادة (٥٥) من قانون المرافعات المدنية والتجارية من أن الاختصاص المطلي بالمسائل التجارية يكون لمحكمة موطن المدعي عليه أو للمحكمة التي تم الاتفاق أو نفذ كله أو بعضه في دائرتها. وحق الخيار في رفع الدعوى أمام أيّاً من هذه المحاكم الثلاثة هو بطبيعة الحال للمدعي.

ومن الجدير بالذكر أن نشير إلى أن المشرع المصري أصدر القانون رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨ الخاص بإنشاء المحاكم الاقتصادية<sup>(١)</sup>

وجاء في المادة رقم (٦) منه ما نصه: "فيما عدا المنازعات و الدعاوى التي يختص بها مجلس الدولة ، تختص الدوائر الابتدائية، دون غيرها، بنظر المنازعات و الدعاوى التي لا تجاوز قيمتها خمسة ملايين جنيه، والتي تنشأ عن تطبيق القوانين الآتية: قانون الشركات العاملة في مجال تلقي الأموال لاستثمارها. قانون سوق رأس

---

<sup>(١)</sup> (الجريدة الرسمية العدد ٢١ تابع في ٢٢ /٥ /٢٠٠٨).

المال. قانون ضمانات و حواجز الاستثمار<sup>(١)</sup>. قانون التأجير التمويلي. قانون حماية الاقتصاد القومي من الآثار الناجمة عن الممارسات الضارة في التجارة الدولة . قانون التجارة في شأن نقل التكنولوجيا والوكالة التجارية و عمليات البنوك والإفلاس والصلح الواقي منه. قانون التمويل العقاري. قانون حماية الملكية الفكرية. قانون تنظيم الاتصالات. قانون تنظيم التوقيع الإلكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات. قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية. قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة وشركات الشخص الواحد. قانون البنك المركزي والجهاز المركزي والمصرفي والنقد. وتحتخص الدوائر الإستئنافية في المحاكم الاقتصادية، دون غيرها، بالنظر ابتداء في كافة المنازعات والدعوى المنصوص عليها في الفقرة السابقة إذا جاوزت قيمتها خمسة ملايين جنيه أو كانت غير مقدرة القيمة".

والملحوظ على اختصاص المحاكم الاقتصادية بالمنازعات المتعلقة بالقوانين المشار إليها هو اختصاص نوعي لهذه المحاكم دون غيرها وهو متعلق بالنظام العام.

---

<sup>(١)</sup> مع الأخذ في الاعتبار أن قانون ضمانات و حواجز الاستثمار قد ألغى بقانون الاستثمار الجديد رقم ٧٢ لسنة ٢٠١٧

## ثانياً: حرية الإثبات في المواد التجارية

يختلف الإثبات في المسائل التجارية عنه في المواد المدنية. ففي الوقت التي تسيطر فيه على الإثبات في المسائل التجارية مجموعة قواعد تجعله مقيداً إلى حد كبير، فإن القاعدة هي حرية الإثبات في المسائل التجارية ولا يتستّر من هذه القاعدة الخاصة بحرية الإثبات في المسائل التجارية إلا بعض التصرفات التي تستغرق وقتاً في إبرامها. الأمر الذي لم يرى معه المشرع ضرورة لخضاعها لمبدأ حرية الإثبات.

ولأن الحياة المدنية تتصرف بالثبات والاستقرار، ويتربّ على ذلك أن التصرفات التي يقدم على إبرامها غير التجار تستغرق وقت طويل، ولهذا وضع المشرع قواعد خاصة لإثبات هذه التصرفات؛ حماية للمتعاقدين وتبصيرًا لهم بخطورة ما يقدمون عليه من تصرفات. وقد تجسّد ذلك في القاعدة العامة التي أوردتتها المادة (٦٠) من قانون الإثبات والتي تنصّي بأنه إذا كان التصرف تزيد قيمته على ألف جنيه أو كان غير محدد القيمة فلا تجوز شهادة الشهود في إثبات وجوده أو انقضاؤه ما لم يوجد اتفاق أو نص بغير ذلك...".

كما لا يجوز إثبات ما يخالف ما ثبت بدليل كتابي إلا كتابة. كما لا يجوز لشخص أن يصطنع دليلاً لنفسه، ولا يجبر كذلك على تقديم دليل ضد نفسه إلى غير ذلك من القواعد العامة في الإثبات. وهذه القواعد لا تتفق مع متطلبات الحياة التجارية، فالمعاملات التجارية تنسّم بالسرعة، وقد تتم هذه المعاملات شفاهة أو

بطريق التليفون أو الفاكس أو التلكس أو غيرها من الوسائل والبرامج التكنولوجية الحديثة، الأمر الذى يكون من الصعب معه إعداد دليل كتابي فى صورة مادية على النحو التقليدى.

لكل ما سبق فقد اعتمد القانون التجارى المصرى رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ مبدأ حرية الإثبات فى المواد التجارية. وجاء فى المادة (٦٩) منه ما نصه: "يجوز إثبات الالتزامات التجارية أياً كانت قيمتها بجميع طرق الإثبات ما لم ينص القانون على غير ذلك".

وعلى ذلك فيجوز الإثبات فى المسائل التجارية بكافة طرق الإثبات مهما بلغت قيمة التصرف فيجوز مثلاً إثبات التصرفات التجارية التى تجاوز ألف جنيه بشهادة الشهود أو بالقرائن، الفواتير، المراسلات أو غيرها من الوسائل.

#### الاستثناءات على مبدأ حرية الإثبات فى المسائل التجارية:

وعلى الرغم من اعتماد مبدأ حرية الإثبات فى المواد التجارية إلا أن المشرع رأى أن هناك بعض التصرفات التجارية يستغرق إبرامها أو تنفيذها وقتاً طويلاً، بحيث يكون للمتعاقدين متسع من الوقت لإعداد دليل كتابي. وفي أحوال أخرى اشترط المشرع الرسمية نظراً لأهمية التصرف، ومن التصرفات التى خرج فيه المشرع على مبدأ حرية الإثبات فى المسائل التجارية عقد الشركة فقد طلبت المادة (٥٠٧) من القانون المدنى أن يكون مكتوباً. ومن التصرفات التى اشترط فيها المشرع

الرسمية أيضاً عقد بيع السفينة فقد نصت المادة ١١/١ من القانون التجارى البحري رقم ٨ لسنة ١٩٩٠ على أن جميع التصرفات التي يكون موضوعها. إنشاء أو نقل أو انقضاء حق الملكية على سفينة أو غيره من الحقوق العينية يجب أن تتم بورقة رسمية وإلا كانت باطلة. كذلك نصت المادة (٣٧) من القانون التجارى على أن كل تصرف يكون موضوعه نقل ملكية المحل التجارى أو إنشاء حق عيني عليه يجب أن يكون مكتوباً وإلا كان باطلاً.

### ثالثاً: التضامن بين المدينين:

يقصد بالتضامن وجود أكثر من مدين يلتزم كل منهم بدفع نفس الدين كله وعدم تجزئته<sup>(١)</sup>. والتضامن بين المدينين يسمى بالتضامن السلبي وهو تعدد الطرف المدين في الرابطة القانونية بحيث يكون للدائن مطالبة أيّاً منهم بكل الدين دون أن يكون لأي من المدين أن يدفع في مواجهته بالرجوع أولاً على أحدهم، بل عليه أن يوفي بالدين ثم يكون له بعد ذلك حق الرجوع على سائر المدينين كل بنسبة حصته في هذا الدين.

ولا يصح افتراض التضامن في المسائل المدنية والتي تتسم بالثبات والاستقرار ، ولذلك فقد صرحت المادة (٢٧٩) من القانون المدني بأن (التضامن بين

---

(١) وفي ذلك تقول محكمة النقض (المقرر - في قضاء محكمة النقض - أن التضامن في القانون معناه أن يكون كل من المطالبين به ملزمًا للطالب - واحد أو أكثر - بكل المبلغ المطالب به . (الطعن رقم ٨٤ لسنة ١٩٤٢ جلسه ٢٣/١٢٠).

المدينين لا يفترض دائماً بل يكون بناء على اتفاق أو بنص في القانون<sup>(١)</sup>. وهذا يعني أن الأصل في المعاملات المدنية أنه لا تضامن بين المدينين، واستثناءً يوجد التضامن في حالتين: الاتفاق الصريح على التضامن أو نص القانون<sup>(٢)</sup>. وعلى عكس الحال في القانون المدني فإن المعاملات التجارية تحتاج إلى التضامن، وذلك لأن التضامن يهيئ انتظاماً قوياً. ولهذا فقد نصت المادة (٤٧) من القانون التجارى على أن يكون الملزمون معًا بدين تجاري متضامنين في هذا الدين ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك. وعلى ذلك فإذا كان الأصل في المعاملات المدنية أن التضامن لا يفترض وإنما يلزم نص أو اتفاق فإن الوضع عكس ذلك تماماً في المسائل التجارية إذ الأصل حال لتعذر المدينين هو تضامنهم، إلا إذا كان هناك نص أو اتفاق يمنع هذا التضامن.

ولهذه القاعدة تطبيقات متعددة في المسائل التجارية. فقد نصت المادة (٤٤٢) من القانون التجارى على أن الأشخاص الملزمون بموجب الكمبيالة مسؤولون بالتضامن قبل حاملها وللحامل الرجوع على هؤلاء المتلزمين منفردين أو مجتمعين دون أن يلزم بمراعاة ترتيب التزاماتهم.

---

(١) الطعن رقم الطعن رقم ١١٦٥٢ لسنة ٨٠ الذي جاء فيه: "المستقر عليه - بقضاء محكمة النقض - أنه عملاً بالمادة ٢٧٩ من القانون المدني أن التضامن لا يفترض ولكن ينبغي أن يرد إلى نص في القانون أو اتفاق صريح أو ضمني وقاضي الموضوع له سلطة استخلاص التضامن من عبارات العقد وظروفه متى أقام قضاياه في ذلك على أساس سائغة تكفي لحمله . جلسة ٢٠١٢/٢٢٣، س ٦٣ ص ٢٨٧ ق ٤٣".

(٢) للمزيد حول التضامن يراجع د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ٣، نظرية الالتزام بووجه عام، م ١، أوصاف الالتزام والحوالة، ط ٢، دار النعمة العربية، ١٩٨٣، ص ٢٩٢ وما بعدها.

#### **رابعاً: المهلة القضائية:**

الأصل هو أن يتم الوفاء بالالتزام فوراً أى بمجرد ترتيب الالتزام نهائياً في ذمة المدين ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك. وقد صرحت بذلك المادة ٣٤٦ من القانون المدني.

واستثناءً من هذا الأصل أجازت الفقرة الثانية من المادة رقم ٣٤٦ من القانون المدني للقاضي إذا لم يمنعه نص في القانون أن ينظر المدين إلى أجل معقول أو آجال ينفذ فيها التزامه، إذا استدعت حالته ذلك. ولم يلحق الدائن ضرر جسيم من هذا التأجيل. وهذا الاستثناء هو ما يسمى في الواقع العملي بـ "نظرة الميسرة".

على أن إجازة المهلة القضائية أو نظرة الميسرة في المسائل التجارية على غرار ما هو متبع في المسائل المدنية يتعارض تماماً مع الأصول التي تقوم عليها المعاملات التجارية (السرعة والائتمان)، ولهذا فإن تاريخ الوفاء بالديون التجارية يكتسب أهمية كبيرة، ذلك لأن عدم وفاء المدين بدين تجاري في ميعاده سوف يتربّ عليه عدم وفاء الدائن بما عليه من ديون، وهكذا تتشابك العلاقات التجارية، فالدائن هو في نفس الوقت مدين لآخر وحصوله على دينه في الميعاد سيمكنه من الوفاء بما عليه في الميعاد، والعكس صحيح. ولهذا نصت المادة (٥٩) من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ على أنه: (لا يجوز للمحكمة منح المدين بالالتزام تجاري مهلة للوفاء به أو تقسيطه إلا عند الضرورة وشرط عدم إلحاق ضرر جسيم بالدائن).

فالمشرع التجارى يتشدد فى منح المهل القضائية، فليس للقضاء أن يمنح هذه المهل فى المسائل التجارية إلا فى حالات الضرورة. أما الحالة المادية للمدين أو ظروفه والتي تجيز للقاضي، متى كان الدين مديناً، أن يمنحه نظرة ميسرة فلا يعتد بها فى المسائل التجارية.

#### خامسًا: الإعذار

الإعذار هو وضع المدين وضع المقصر فى تنفيذ التزامه<sup>(١)</sup>، ويكون ذلك بإنذاره بورقة رسمية من أوراق المحضرين أو ما يقوم مقامه، وتعتبر المطالبة القضائية فى ذاتها إعذاراً، فضلاً عن أنه يجوز فى المسائل التجارية أن يكون الإعذار بورقة عرفية أو شفوياً وهو ما جرى به العرف التجارى<sup>(٢)</sup>.

إذا حل أجل الدين ولم يقم المدين بالوفاء فإن هذا الموقف فى ذاته لا يفيد بأن المدين متأخر فى تنفيذ التزامه، فقد يفسر على أنه تسامح من جانب الدائن، لهذا فإذا أراد الدائن أن يعبر عن هذا التأخير وأن يبدأ فى اتخاذ الإجراءات القانونية ضد المدين وجب عليه أن يوجه إنذاراً يسجل عليه فيه التأخير ويطالبه بالتنفيذ أو الفسخ.

---

(١) د. محمد شكرى سرور، موجز الأحكام العامة للالتزام، دار النهضة العربية، ١٩٩٥، ص ٣٩.

(٢) الطعن رقم ١٤٣٤٩ لسنة ٨٤ جلسة ٢٠١٦/٥/٢٦.

والأصل في المواد المدنية أن إعذار المدين يكون بإذاره أو بما يقوم مقام الإنذار، ويجوز أن يتم الإعذار عن طريق البريد على الوجه المبين في قانون المرافعات، وذلك على النحو الذي نصت عليه المادة (٢١٩) مدنی.

وإذا كانت الإجراءات السابقة تتفق وطبيعة المعاملات المدنية والتي تتسم بالثبات والاستقرار فإنها لا تتماشى مع السرعة التي تتميز بها المعاملات التجارية، لهذا استقر العرف التجارى منذ وقت بعيد على جواز أن يتم الإعذار في المسائل التجارية بأي شكل كخطاب عادي، برقية خطاب موصى عليه وغيرها من الوسائل التي تقوم مقامهما.

وقد كرس القانون التجارى رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ هذه القاعدة فنصت المادة (٥٨) منه على أن يكون إعذار المدين في المواد التجارية بإذار رسمي... ويجوز في أحوال الاستعجال أن يكون الإعذار برقية أو تلکس أو فاکس أو غير ذلك من وسائل الاتصال السريعة.

#### خامسًا: النفاذ المعجل

يقصد بالنفاذ المعجل إمكانية تنفيذ الحكم رغم قابليته للطعن عليه بطريق الطعن المختلفة، أو حصول الطعن فعلاً.

والأصل، أنه لا يجوز تنفيذ الأحكام جبراً مادام الطعن فيها بالاستئناف جائزاً، وعلى العكس يجوز تنفيذ الأحكام متى أصبحت نهائية، وهي تكون كذلك متى كانت

غير قابلة للاستئناف إما لفوات مواعيد الطعن بالاستئناف أو لاستفاده هذا الطريق فعلاً<sup>(١)</sup>.

غير أن انتظار الفصل في الاستئناف يتافي مع ما نقتضيه السرعة التي تتسم بها المعاملات التجارية، لهذا خرج المشرع عن الأصل السابق في المسائل التجارية، وأجاز تنفيذ الأحكام الصادرة في المسائل التجارية تنفيذاً معجلاً، أى حتى ولو كانت قابلة للاستئناف<sup>(٢)</sup>.

وقد تحسب المشرع للحالات التي يعدل فيها الحكم في الاستئناف أو أن يلغى تماماً، فاشترط لهذا النفاذ المعجل تقديم كفالة، وذلك ضماناً لتسوية المراكز القانونية إذا ألغى الحكم أو عدل في الاستئناف.

#### سادساً: التقادم القصير

الأصل أن الحقوق لا تتقضي بمرور الزمن، ولكن إذا تناقض الدائن بالحق عن رفع دعوى المطالبة به مدة خمسة عشرة سنة بدون عذر فقد افترض المشرع أنه قد استوفى حقه. والقاعدة العامة هي أن التقادم المسقط في المسائل المدنية يكون بمضي خمسة عشر سنة، وقد صرحت بذلك المادة (٣٧٤) من القانون المدني

---

<sup>(١)</sup> المادة ٢٨٧ من قانون المرافعات.

<sup>(٢)</sup> المادة ٢٨٩ من قانون المرافعات.

المصرى التى جاء فيها: (يتقاوم الالتزام بانقضاء خمس عشرة سنة فيما عدا الحالات  
التي ورد عنها نص خاص فى القانون....).

وهذه القاعدة العامة فى التقادم المسقط فى المسائل المدنية لا تتماشى مع  
متطلبات الحياة التجارية، فالمعاملات التجارية تتسم بالسرعة، ويلزم بالتالى ترتيب  
الأوضاع بشأنها فى أقصر وقت ممكن<sup>(١)</sup>، ولهذا فقد أورد المشرع قاعدة عامة بشأن  
تقادم الحقوق المتعلقة بالالتزامات التجارية قصر فيها مدة التقادم عن تلك المعمول  
بها فى المسائل المدنية، حيث نصت المادة (٦٨) من قانون التجارة على أنه:  
(تقاوم الدعوى الناشئة بالالتزامات التجار قبل بعضهم البعض والمتعلقة بأعمالهم  
التجارية بمضي سبع سنوات من تاريخ حلول ميعاد الوفاء بالالتزامات إلا إذا نص  
القانون على خلاف ذلك).

وقد رأى المشرع فى بعض المجالات التجارية أن تحديد مدة التقادم بسبعين  
سنوات أمر لا يتفق مع طبيعة هذه المعاملات. فمثلاً تقادم الدعاوى الناشئة عن  
الكمبالة تجاه قابلها بمدة ثلاثة سنوات<sup>(٢)</sup>.

---

(١) د. ناجي عبد المؤمن، الوجيز فى قانون التجارة، مرجع سابق، ص ٥٤.  
(٢) المادة (٤٦٥) من القانون التجارى على أنه: ١- تقادم الدعاوى الناشئة عن الكمبالة تجاه قابلها بعد مضي  
ثلاث سنوات من تاريخ الاستحقاق، ٢- وتقاوم دعاوى الحامل قبل المظهرين وقبل الساحب بمضي سنة من  
الاحتياج المحرر في الميعاد القانوني أو تاريخ الاستحقاق إذا اشتملت الكمبالة على شرط الرجوع بلا  
صاريف. ٣- وتقاوم دعاوى المظهرين قبل بعضهم البعض وقبل الساحب بمضي ستة أشهر من اليوم الذي  
أوفي فيه المظهر الكمبالة أو من يوم إقامة الدعواى عليه.

## سابعاً: الإفلاس

متى اكتسب الشخص صفة التاجر<sup>(١)</sup> خضع لأنظمة والالتزامات المفروضة على التجار وأهم هذه الأنظمة هو نظام الإفلاس<sup>(٢)</sup>. أما الالتزامات المفروضة على التجار فهي كثيرة مثل القيد في السجل التجاري وإمساك الدفاتر التجارية وشهر النظام المالي للزواج إلى غير ذلك من الالتزامات.

### الفصل الثاني

#### الأعمال التجارية المنفردة

الأعمال التجارية المنفردة هي أعمال اعتبرها المشرع تجارية ولو وقعت مرة واحدة سواء كان القائم بها تاجر أم شخص غير تاجر، فهي إذن تجارية لأن المشرع اعتبرها كذلك بنص القانون، وسميت منفردة لأنها تعتبر تجارية حتى ولو وقعت مرة واحدة.

وهذه الأعمال التجارية المنفردة ورد النص عليها في المادة رقم (٤) من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، وهي كما يلى.

---

(١) والمناط لاكتساب صفة التاجر هو مزاولة الشخص التجارة باسمه ولحسابه على وجه الاحتراف . (الطعن رقم ٦١٨ لسنة ٧٤ جلسه ١٤/١٢/٢٠١٠، س ٦١ ص ٩٥٢ ق ١٦١).

(٢) وفي ذلك تقول محكمة النقض: "إشهار الإفلاس في التشريع المصري هو جزاء يقتصر توقيعه على التجار الذين يتوقفون عن سداد ديونهم التجارية نتيجة اضطراب مركزهم المالي...."(الطعن رقم ٨٩٥ لسنة ٧٠ جلسه ١٣/١٢/٢٠٠١ س ٥٢ ع ٢ ص ١٢٩٧ ق ٢٥٢) وكذلك الطعن رقم ٦٧٨٤ لسنة ٦٦ جلسه ١٠/٤/١٩٩٧ س ٤٨ ع ١ ص ٦٤٦ ق ١٢٥).

أ. شراء المنقولات أيا كان نوعها بقصد بيعها أو تأجيرها بذاتها أو بعد تهيئتها في صورة أخرى، وكذلك بيع أو تأجير هذه المنقولات.

ب. استئجار المنقولات بقصد تأجيرها وكذلك تأجير هذه المنقولات.

ج. تأسيس الشركات التجارية.

أما المادة السادسة فقد نصت على أنه يعد عملاً تجارياً كل عمل يتعلق بالملحة التجارية بحرية كانت أو جوية على وجه الخصوص ما يأتي:

أ. بناء السفن أو الطائرات وإصلاحها وصيانتها.

ب. شراء أو بيع أو تأجير أو استئجار السفن أو الطائرات.

ج. شراء أدوات أو مواد تموين السفن أو الطائرات.

د. النقل البحري والنقل الجوي.

هـ. عمليات الشحن والتغليف.

و. استخدام الملاحين أو الطيارين أو غيرهم من العاملين في السفن أو الطائرات.

أما المادة (٣٧٨) من قانون التجارة فقد نصت على تجارية

الكمبيالات والسنادات لأمر والشيكات وغيرها من الأوراق التجارية أيا كانت

صفة ذوى شأن فيها أو طبيعة الأعمال التي أنشئت من أجلها.

وبناء عليه سوف نقسم دراستنا لهذا الفصل إلى أربعة مباحث على

النحو التالي:

## المبحث الأول

### شراء المنقول بقصد إعادة البيع أو التأجير

جاء النص في مقدمة المادة الرابعة من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩

على اعتبار عمليات الشراء أو التأجير الواقع على منقولات بقصد إعادة بيعها أو تأجيرها أعمالاً تجارية منفردة أى أعمالاً تجارية ولو وقعت مرة واحدة، بصرف النظر عن صفة القائم بها، تاجرًا كان أم شخص غير تاجر.

ويلاحظ أن المشرع أورد الشراء أو الاستئجار بقصد إعادة البيع أو التأجير الوارد على السلع والبضائع وغيرها من المنقولات المادية وغير المادية على رأس قائمة الأعمال التجارية المنفردة، وهذا الموقف من جانب المشرع يتفق تماماً مع الفكرة التي تسيطر على التجارة ككل، فحينما تذكر هذه الكلمة الأخيرة يتبدادر إلى الذهن المضاربة والربح وهو ما يتحقق غالباً عن طريق فرق السعر بين الشراء وإعادة البيع أو بين الاستئجار وإعادة التأجير. كما أن المشرع في القانون التجارى الحالى قد اعتبر، أن عمليات البيع أو التأجير للسلع والمنقولات المشتراء أو

المستأجرة أ عملاً تجارية، وهو بذلك قد تقاضى خلافاً وقع فى ظل المجموعة التجارية  
الملغاة حول تجارية عمليات الشراء أو التأجير التى تلى الشراء أو الاستئجار.

ويشترط لاعتبار الشراء أو الاستئجار بقصد البيع أو التأجير عملاً تجاريًا  
تتوفر ثلاثة شروط: الأول أن يكون الحصول على الشيء (المنقول) قد تم بطريق  
الشراء أو الاستئجار. والثاني: أن يقع الشراء أو الاستئجار على منقول، وأخيراً أن  
تتوافر لدى المشتري نية تحقيق الربح.

#### أولاً: عملية الشراء أو الاستئجار:

لم يوضح المشرع فى قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ المقصود بالشراء،  
ومع ذلك فالرأي مستقر على أن للشراء فى نظر القانون التجارى مفهوماً أوسع بعض  
الشيء من مفهوم الشراء فى القانون المدنى. فيقصد بالشراء لدى فقهاء القانون  
التجارى جميع الحالات التي يتم فيها الحصول على الشيء بمقابل يسوى أن يكون  
هذا المقابل ثمناً نقدياً، كما هو الحال فى عقد البيع، أو مقابلاً عيناً وسواء أكان  
عاجلاً أم آجلاً. وعلى ذلك يدخل فى مفهوم الشراء الحصول على الشيء بطريق  
المقايضة<sup>(١)</sup>، ولكن لا يعتبر شراء الحصول على الشيء بطريق الهبة أو الإرث  
والوصية لأنعدام المقابل. أما الاستئجار فهو الحصول على منفعة الشيء فى مقابل  
دفع الأجرة.

---

(١) د. ناجي عبدالمؤمن، الوجيز فى قانون التجارة، مرجع سابق، ص ٦٨.

والمفروض أن تُسبق عملية البيع بشراء ، وإن يسبق كذلك إعادة التأجير الاستئجار ، ومع ذلك لا يشترط أن يسبق الشراء البيع، فقد يبيع الشخص شيئاً ثم يشتريه بعد ذلك ليسمه للمشتري في الموعد المتفق عليه، ويحدث ذلك غالباً في المضاربة على الصكوك، حيث يبيع الشخص الأسهوم والسنادات بسعر معين متوقعاً انخفاض هذا السعر في وقت لاحق حيث يشتريها في هذا الوقت ويسلمها للم

ثانياً: أن يقع الشراء أو الاستئجار على منقول:

معلوم أن العقار هو كل شيء مستقر ثابت بحيزه بحيث لا يمكن نقله من مكان لآخر دون تلف، وأن المنقول هو كل مالا يدخل تحت تعريف العقار، والمنقولات كما هو معروف أيضاً إما مادية ومن أمثلتها المحاصيل الزراعية، والمواد الخام، والسلع والبضائع المصنعة ونصف المصنعة. إما معنوية ومثالها الحقوق التي تجسدها الأوراق المالية كالأسهوم والسنادات وحقوق الملكية الصناعية والأدبية من رسوم ونماذج صناعية وبراءات اختراع، والمحال التجارية وغيرها.

وقد اشترط المشرع في المادة الرابعة من قانون التجارة حتى يكون الشراء لأجل البيع عملاً تجاريًّا منفرداً أن يرد هذا الشراء على منقول بالمعنى السابق. وعلى ذلك، فإذا كان محل الشراء أو الاستئجار عقاراً وليس منقول فإنه لا يعتبر عمل تجاري منفرداً وإن جاز اعتباره عملاً تجاريًّا متى وقع على سبيل الاحتراف إذا ما توافرت له شروطه على النحو الذي سنبينه فيما بعد.

ويتفق مسلك قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ في شأن إخراج العقار من دائرة الأعمال التجارية المنفردة، مع ما ذهب إليه البعض من إخراج العقارات عموماً من دائرة القانون التجارى، إما لأن هذا القانون التجارى لا يطبق إلا على الأموال المنقولة التي تستجيب للسرعة التي تتسم بها قواعد القانون التجارى، وإما لأن إخضاع العقارات للقانون التجارى يتعارض مع قواعد الإثبات، ففي حين يحكم الإثبات في المسائل التجارية مبدأ حرية الإثبات تخضع التصرفات الواردة على العقارات لقواعد خاصة من ناحية الإثبات. وعلى الرغم من أهمية هذه المبررات إلا أنها لم تعد تتفق والتطورات الاقتصادية الحديثة، فالواقع العملي اليوم يؤكد أن المضاربة على العقارات أصبحت تحقق أرباحاً تزيد بكثير عن تلك التي تتحققها المضاربة على المنقول كما أن قواعد الإثبات الصارمة لم توقف حائلاً أمام تداول العقارات.

ولهذا اعتبر قانون التجارة الحالى شراء العقارات بقصد الربح من بيعها بحالتها الأصلية أو بعد تحويلها أو تجزئتها أعمالاً تجارية متى تمت مزاولتها على سبيل الاحتراف.

### ثاً: قصد البيع أو التأجير للحصول على الربح:

غير كاف أن تكون هناك عملية شراء واردة على منقول لإسбاغ الصفة التجارية بل يتشرط أن يكون ذلك الشراء بقصد البيع أو التأجير وأن تتوافر نية إعادة

البيع أو التأجير وقت عملية الشراء أو الاستئجار، وعليه فلا يعد الشراء أو الاستئجار الوارد على منقول عملاً تجاريًّا متى كان هدفه الاستعمال الشخصي أو الاستهلاك أو مجرد اقتناه الشيء فالذي يشترط سيارة لاستعماله الشخصي لا يعد عملاً تجاريًّا. أما الذي يشتري السلع وغيرها من المنقولات بقصد إعادة بيعها أو تأجيرها، كالذي يشتري عدد من الأجهزة الكهربائية أو السيارات بقصد بيعها أو تأجيرها فإن عملهم يعد عملاً تجاريًّا.

وقصد إعادة البيع أو التأجير يعني أن يكون الباعث الدافع إلى الشراء أو الاستئجار هو إعادة البيع أو التأجير للحصول على الربح. فإذا قصد الشخص من الشراء أو الاستئجار إعادة البيع ولكن دون أن يقصد من ذلك تحقيق الربح فلا يعتبر عمله هذا عملاً تجاريًّا. وقد نصت على هذا الحكم المادة رقم (٤) من قانون التجارة، وعليه فإذا اشتري جمعية أهلية بعض الأدوات لتوزيعها على الطلاب دون أن تهدف إلى تحقيق الربح تعتبر عملها هذا عملاً مدنيًّا. كذلك إذا قام صاحب شركة أو مصنع بشراء الأطعمة للعمال وبيعها لهم بذات سعر التكلفة فلا يعتبر هذا عملاً تجاريًّا.

مع الأخذ في الاعتبار أنه لا ينبغي أن يُفهم مما سبق ضرورة أن يتحقق الربح فعلاً. فقد يشتري شخص سلعة أو منقولاً بقصد إعادة بيعه ليحقق ربح لكنه لا يتحقق، بل قد يبيعه بخسارة، ولا يؤثر ذلك في اعتبار عمله عملاً تجاريًّا طالما كان

يقصد وقت الشراء إعادة البيع للحصول على ربح. كما يعتبر الشراء بقصد البيع للحصول على ربح عمل تجاري حتى ولو لم يقم إعادة البيع أو التأجير لسرقة الشيء أو هلاكه أو حتى عدول المشتري عم عمليه إعادة البيع.

والوقت الذي يجب أن يتوافر فيه قصد إعادة البيع أو التأجير للحصول على الربح هو وقت الشراء أو الاستئجار. فإذا توافر القصد في هذا الوقت يعتبر الشراء لأجل البيع عملاً تجارياً حتى ولو عدل المشتري عن إعادة البيع بعد ذلك. أما إذا لم يتوافر قصد إعادة البيع أو التأجير وقت الشراء أو الاستئجار فلا يعتبر العمل عملاً تجارياً حتى ولو تغيرت الظروف فيما بعد وارتفعت الأسعار ورأى المشتري إعادة البيع.

وتتوفر قصد البيع بهدف الحصول على الربح من المسائل الموضوعية التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع. ويتم إقامة الدليل على هذا القصد بكلفة الطرق بما فيها البيئة والقرائن؛ فللمحكمة أن تنظر في ذلك إلى كمية السلعة المشتراء، فكلما زادت كمية السلعة عن حدود الاستهلاك الطبيعي كلما كان ذلك قرينة على اعتبار العمل تجاري، لأن العادة جرت على أن من يشتري للاستعمال الشخصي أو العائلى لا يشتري بكميات كبيرة.

ويستبعد من نطاق الأعمال التجارية مجموعة من الأعمال نعرضها فيما يلى:

### العمليات المستبعدة من نطاق الأعمال التجارية:

#### ١. الأعمال الزراعية:

من المتفق عليه إخراج عمليات الاستغلال الزراعي من نطاق الأعمال التجارية، وذلك إما لأن هذه العمليات كانت ولا تزال محل اهتمام القانون المدني الذي نشأ متأثراً بهذه البيئة الزراعية وإنما لانقاء المضاربة من جانب المزارع حيث يعيش على ما تنتجه الأرض وإذا باع شيئاً من الحاصلات فذلك البيع تتنقى فيه المضاربة لأنه بيع غير مسبوق بشراء<sup>(١)</sup>.

وقد جاء النص على هذه القاعدة في قانون التجارة المصري، إذ نصت المادة ١/٩ من قانون التجارة الجديد على أنه: "لا يعد عملاً تجاريًّا بيع الزراع منتجات الأرض التي يزرعها سواء كان مالكاً لها أو مجرد منتقع بها".

ومفاد ذلك أنه لا تعد عمليات شراء الأرض بقصد زراعتها أو استئجارها لنفس الغرض أعمالاً تجارية. كذلك لا يعتبر تجاريًّا عملية زراعة الأرض ككل ما يتطلبه ذلك من شراء للأسمدة والبذور والآلات والمعدات البسيطة والأكياس والصناديق اللازمة لبيع الحاصلات، وذلك لأن البيع لا يرد على الأسمدة أو البذور أو الصناديق ولكنه يرد على الحاصلات وهي مما تنتجه الأرض ولم يسبق له

---

<sup>(١)</sup> د. ناجي عبدالمؤمن، الوجيز في قانون التجارة، مرجع سابق، ص ٧٤.

شرائهما<sup>(١)</sup>. كذلك لا يعتبر تجاريًا بيع ناتج الاستغلال الزراعي ولو أدخل عليه بعض التعديلات، كما لو حول المزارع القمح إلى دقيق ولبن الماشية إلى جبن.

لكن إذا تجاوزت عمليات الاستغلال الزراعي هذا الحد وسيطرت عليها فكرة المضاربة فإنها تعد عندئذ أعمال تجارية. فإذا ضارب التاجر في حاصلات جيرانه، أو إذا أقام المزارع مصنعاً للألبان يستخدم فيه عمال وفنيين، يتحول عمل المزارع إلى عمل تجاري.

و في رأينا لا يقتصر الأمر على الحالات التي يُنشئ فيها المزارع مشروعًا أو مصنعاً وإنما يكفي أن تتوافر حالة يمكن معها القول بالمضاربة كمن يشتريدواجن لتربيتها وبيعها كما هو الحال في مزارع الدواجن.

## ٢. المهن الحرة:

المهن الحرة هي المهن التي يستخدم القائمون بها مواهبهم الخاصة وقدراتهم وخبراتهم العلمية والفنية لأجل إنجاز أعمالهم. كالأطباء والمهندسين والمحامين والمحاسبين وغيرهم. فعمل هؤلاء يعتمد أساساً على ملكاتهم وخبراتهم المكتسبة. ويظل عمل هؤلاء عملاً مدنياً حتى ولو اضطروا إلى شراء بعض الأدوات البسيطة الالزمة لمباشرة المهنة وباعوها للعملاء فمثلاً يبقى عمل الطبيب عملاً مدنياً حتى ولو قام ببيع بعض الأدوية لمرضاه في حالات الاستعجال كما يفعل طبيب

---

<sup>(١)</sup> د. خليل فيكتور، القانون التجاري، مرجع سابق، ص ٤٠.

الأنسان فى عيادته. وهذا بخلاف عمل الصيدلي. إذا الرأي مستقر على أن عمله يعد من صميم الأعمال التجارية لأنه لا يخرج عن أن يكون شراء من أجل البيع. وهو ما يعد عملاً تجارياً منفرداً كما عرضنا سابقاً.

فإذا كان هذا هو الأصل بالنسبة لعمل أصحاب المهن الحرة، فإنه إذا دخل عنصر المضاربة على هذه الأعمال فإنها -كما هو الحال في كافة الأعمال المدنية- تقلب إلى أعمال تجارية. عليه فإن الطبيب الذي يحول عيادته إلى مستشفى يقيم فيها المرضى من أجل العلاج ويصرف لهم فيها الأدوية والأطعمة الازمة لشفائهم، كما يستعين معه بأطباء آخرين وممرضين كل هذا يحول المهنة إلى مشروع تجاري يخضع لقواعد وأحكام القانون التجارى.

### ٣. الإنتاج الذهني:

الإنتاج الذهني يعني الأعمال التي تجود بها قريحة الإنسان من أفكار، كما في حالة الأديب الذي يلوف رواية، والمخترع الذي يتوصل إلى علاج لمرض متفسى في الناس والرأي في الفقه والقضاء مستقر منذ وقت طويل على استبعاد الإنتاج الفكري أو الذهني من مجال الأعمال التجارية، وذلك لأن ناتج الفكر لم يحصل عليه صاحبه بالشراء ولكنه نتيجة مجهد الذهني الذي يتصل بشخصه ولا يصح إدخاله في حيز الأعمال التجارية.

ولا يغير من الطبيعة المدنية لهذه الأعمال الذهنية أن يقوم صاحبها بشراء بعض الأدوات اللازمة لعمله كشراء الكتب والأوراق والأقلام الازمة للكتابة وشراء الرسام للألوان والزيوت والأدوات التي تسهل عليه إتمام أعماله.

ولكن إذا وجدت المضاربة في مثل هذه الأعمال فإنها تصبح أعمالاً تجارية.

وعلى ذلك فإذا كان الأصل أن عمل الكاتب يعد مدنياً فإنه إذا ما تعاقد هذا الكاتب على نشر كتابه مع ناشر فإن عمل النشر يعد في هذه الحالة عملاً تجارياً.

## المبحث الثاني

### تأسيس الشركات التجارية

نصت الفقرة (ج) من المادة ٤ من قانون التجارة المصري على تجارية تأسيس الشركات التجارية باعتباره من الأعمال التجارية المنفردة.

والفقرة (ج) من المادة السابقة لم تكن موجودة في ظل القانون الملغى، وقد قصد المشرع بهذا النص أن يُخضع مؤسسى الشركات للالتزامات التجارية بما تتصف به من شدة لتوفير المزيد من الحماية لمن يتعامل معهم.

ويقصد بتأسيس الشركات كافة الأعمال المادية والقانونية التي استلزمها القانون لتأسيس شركة قانونية يتح بها في مواجهة الغير<sup>(١)</sup>.

---

<sup>(١)</sup> د. سمحة القليوبى، الوسيط فى شرح القانون التجارى، المصرى، مرجع سابق، ص ١١٧ وما بعدها.

ويختلف تأسيس شركات الأشخاص عن تأسيس شركات الأموال. فشركات الأشخاص تنشأ بين أشخاص معروفين بعضهم لبعض ولهاذا فهي تؤسس بتحرير عقد يوقع عليه جميع الشركاء ثم يتولوا شهرة. أما في شركات الأموال فقد تشدد المشرع حيالها حماية للإدخار القومي. ويقصد بالتأسيس في هذا النوع الأخير من الشركات مجموعة الأعمال القانونية والأفعال المادية التي يستلزمها إنشاء الشركة على النحو الذي يتطلبه القانون<sup>(١)</sup>. وتتلخص إجراءات التأسيس في تحرير العقد الابتدائي للشركة ووضع نظامها الأساسي والكتاب في رأس المال، والوفاء بقيمة الأسهم وانعقاد الجمعية العمومية التأسيسية لاعتماد وتقييم الحصص العينية والتصديق على نظام الشركة وتعيين الهيئات الإدارية الأولى.

### المبحث الثالث

#### أعمال الملاحة التجارية البحرية والجوية

نصت المادة (٦) من قانون التجارة المصري على تجارية أعمال الملاحة البحرية والجوية وذكرت على وجه الخصوص بعض الأعمال، تمثلت في:

- أ. بناء السفن أو الطائرات وإصلاحها وصيانتها.
- ب. شراء أو بيع أو تأجير أو استئجار السفن أو الطائرات.
- ج. شراء أدوات أو مواد تموين السفن أو الطائرات.

---

(١) د. هانى صلاح سرى الدين، محاضرات فى الشركات التجارية، دار النهضة العربية، ٢٠١٢، ص ١٦٨ وما بعدها.

د. النقل البحري والنقل الجوي.

هـ. عمليات الشحن والتغليف.

وـ. استخدام الملاحين أو الطيارين أو غيرهم من العاملين في السفن أو الطائرات.

مع الأخذ في الاعتبار أن التعداد الذي أورنته المادة السادسة تعدد على سبيل المثال، بدليل أن المشرع قد استهل مقدمة الفقرة بقوله "كل عمل...."، جاء في عجز الفقرة وقال "وعلى وجه الخصوص...".

هذا وقد اعتبر المشرع هذه الأعمال من الأعمال التجارية المنفردة، أي التي تعتبر تجارية ولو وقعت مرة واحدة، وإن كانت تأخذ شكل المقاولة نظراً لأهميتها وضخامتها، ولهذا فقد ذهب البعض إلى القول بأنه كان من الأولى أن يضعها المشرع مع الأعمال التجارية على سبيل الاحتراف<sup>(١)</sup>.

وقد عرض النص السابق لمسألة تجارية للأعمال المتعلقة بالسفن، وكذلك الطائرات باعتبار أن الأولى هي أداة الملاحة البحرية والثانية هي أداة الملاحة الجوية فنص على تجارية جميع الأعمال المتعلقة بإنشاء السفن والطائرات وبيعها

---

(١) د. ناجي عبدالمؤمن، الوجيز في قانون التجارة، مصححة سابقة، ص ٧٩.

وشراؤها وتأجيرها واستئجارها وإصلاحها وصيانتها<sup>(١)</sup>. كما نص على تجارية الأعمال المتعلقة ببيع أو شراء مهام أو أدوات أو مواد السفن أو الطائرات أو تموينها. والمقصود بالأدوات والمهام الأشياء الملحقة بالسفينة أو الطائرة ومثالها بالنسبة للسفنالسلسل والقوارب والأهلاك ، ومثالها بالنسبة للطائرات الوقود والمأكولات التي تقدم للركاب. والشرع اعتبر شراء أو بيع هذه الأشياء عملاً تجاريًّا منفرداً. فلا يشترط أن يسبق البيع الشراء ولا يشترط أن يكون الشراء بقصد البيع.

أيضاً اعتبرت المادة السادسة من قانون التجارة المصري أعمال الشحن والتغريغ أعمالاً تجارية، ويقصد بالشحن وضع البضاعة على ظهر السفينة أو الطائرة أما التغريغ فهو إنزال البضاعة من على متن السفينة أو الطائرة. وأخيراً نصت المادة (٦) من قانون التجارة المصري على تجارية عقود استخدام الريابنة والملاحين في السفن والطائرات التجارية والمقصود بالريابنة والملاحين الأشخاص الذين يتولون إدارة السفينة وتشغيلها كما يقصد بهم أيضًا طاقم الطائرة المسئول عن تشغيل الطائرة ويشمل قائده الطائرة ومساعديه وكل شخص مكلف بعمل على متن الطائرة.

مع ملاحظة أن تجارية عقود استخدام الريابنة والملاحين هو أن الشرع قد قيد إكسابها الصفة التجارية على كل عمل يتعلق بالملحة التجارية، أما الأعمال

---

(١) ولمعرفة المقصود بعقد إنشاء السفن والطائرات، وعقد بيعها وشرائها وتأجيرها وشنائتها يرجع للمؤلف كتاب محاضرات في القانون البحري والجوى، ط ٢٠١٨، بدء، دار نشر.

غير التجارية كسفن النزهة وكذلك سفن وطائرات الدولة التي تستخدمها في أغراض غير تجارية كسفن الشرطة والجمارك فإنها تخرج من نطاق الأعمال التجارية.

## المبحث الرابع

### الأوراق التجارية

ورد النص في المادة رقم ٣٧٨ من قانون التجارة المصري على أن: "تسري أحكام هذا الباب على الكمبيالات والسنادات لأمر الشيكات وغيرها من الأوراق التجارية أيًا كان صفة ذوي الشأن فيها أو طبيعة الأعمال التي أنشأت من أجلها".

بموجب هذه المادة أسبغ المشرع صفة التجارية على الأوراق التجارية الواردة في المادة السابقة، واعتبرها من الأعمال التجارية المطلقة، أيًا كان صفة ذوي الشأن فيها تجاراً أو غير تاجر، أيًا كانت طبيعة الأعمال التي أنشأت من أجلها تجارية أو مدنية، وهي ما يطلق عليها الفقه بالأعمال التجارية الشكلية<sup>(١)</sup>.

بيد أنه يلاحظ أن الأوراق التي وردت في المادة سالفة الذكر قد وردت على سبيل المثال لا الحصر، وهو الأمر الواضح من المادة ذاتها بقولها: "وغيرها من الأوراق التجارية".

ولم يرد في قانون التجارة الملغى أو الحالى تعريف للأورق التجارية، ولذا فقد عرفها الفقه - منذ وقت بعيد - بأنها صك مكتوب وفقاً لأوضاع قانونية محددة

---

<sup>(١)</sup> د، خليل فيكتور، القانون التجارى، مرجع سابق، ص ٥٥.

تتضمن إلزاماً بدفع مبلغ من النقود في تاريخ معين أو قابل للتعيين وتكون قابلة للتداول بالطرق التجارية<sup>(١)</sup>.

إذا فالأوراق التجارية تكتب وفقاً لشكليات معينة، وهذه الأوراق هي الكمبيالة، والسدن لأمر، والشيك.

**أولاً: الكمبيالة.**

هي عبارة عن صك مكتوب وفقاً لأوضاع بينها القانون تتضمن أمراً من شخص يسمى الساحب إلى شخص آخر يسمى المسحوب عليه بدفع مبلغ معين من النقود في تاريخ معين لشخص ثالث وهو المستفيد.

ووفقاً للمادة ٦/٢ من قانون التجارة الملغى كانت الكمبيالة تعتبر عملاً تجارياً بصفة مطلقة أياً كان صفة ذوى الشأن فيها تجار أو غير تجار وأياً كان الغرض الذي سحب من أجله، حتى لو سُحب من أجل عمل مدنى كانت تعد على الرغم من ذلك عملاً تجارياً.

وكانت الكمبيالة تعد عملاً تجارياً ليس فقط بخصوص سحبها أو تظهيرها وإنما بشأن جميع العمليات المتعلقة بها والتي تلزمها منذ نشأتها حتى لحظة الوفاء بالقبول والضمان الاحتياطي وغيره.

---

(١) د. أمين محمد بدر، الأوراق التجارية في التشريع المصري، مكتبة النهضة المصرية، ط٢، ١٩٥٤، ص.٥.  
وكذلك د. عاشور عبدالجود عبدالحميد، القانون التجاري (القانون المصرفى - الأوراق التجارى)، دار النهضة العربية، ٢٠٠٦، ص.٣٨٩.

وبعد صدور قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ ثار بعض الخلاف مع غياب النص على تجارية الأوراق التجارية في المواد من ٤ - ٩ من القانون سالف الذكر والمنظمة للأعمال التجارية، ومعه انقسم الرأى بين من يرى أن هذه الأوراق هي أعمال تجارية شكلية تستمد صفتها التجارية من الشكل القانوني الذي تفرغ فيه، وتسرى عليها أحكام قانون الصرف وقانون التجارة أيًا كان صفة ذوى شأن فيها أو طبيعة الأعمال التي حررت من أجلها، بينما الرأى الآخر فيرى أن الأوراق التجارية ومنها الشيك لا تعد أعمال تجارية لأنها لم ترد في تعداد الأعمال التجارية المنصوص عليها في المواد من ٤ - ٩ من قانون التجارة، وأنه مع غياب النص تصبح أعمالاً مدنية، لأن الأصل في الأعمال أنها مدنية ما لم يصبح عليها المشرع الصفة التجارية.

والذى نراه صواباً وبالتالي يمكننا ترجيحه هو الرأى الأول، وذلك استناداً إلى نص المادة ٣٧٨ من قانون التجارة المصرى والتى وصفت هذه الأوراق بأنها تجارية وبالتالي لا يمكن الاجتهاد في تسمية شيء ورد النص عليه من المشرع، لأنه لا اجتهاد مع وضوح النص وصرحته، أما مسألة عدم ورود النص على تجارية الأعمال التجارية في المواد من ٤ - ٩ من قانون التجارة فهذه مسألة تنظيمية تتعلق بحسن الترتيب والصياغة فقط، كما أن القانون الفرنسي اعتبر الكمبيالة من الأعمال التجارية الشكلية بغض النظر عن الغرض منها أو صفة من قام بتحريرها.

**ثانياً: السند لأمر.**

وهو عبارة عن صك مكتوب وفقاً لأوضاع نص عليها القانون يتضمن تعهداً بدفع مبلغ معين من النقود في تاريخ محدد لأمر شخص آخر يسمى المستفيد.

ويختلف السند عن الكمبيالة في أن الأخيرة تتضمن ثلاثة أطراف الساحب والمسحوب عليه والمستفيد في حين أن السند لا يتضمن إلا طرفين وهم الساحب والمستفيد ولا وجود لشخص المسوح عليه. وفي ظل المجموعة التجارية الملغاه لم يكن السند الأذني عملاً تجارياً إلا في حالتين هما، إذا كان محرره تاجراً أو حرر بمناسبة عملية تجارية.

**ثالثاً: الشيك.**

الشيك هو صك مكتوب وفقاً لأوضاع قانونية محددة، يتضمن أمر من الساحب إلى شخص آخر يكون بنكاً بدفع مبلغ معين من النقود لدى الاطلاع لشخص ثالث يسمى المستفيد، والشيك يتشابه مع الكمبيالة في أنه يتكون من ثلاثة أطراف وهم الساحب والمسحوب عليه والمستفيد، ولكن يختلف عنها في أن الكمبيالة تعد أدلة وفاء وائتمان بينما الشيك فلا يكون إلا أدلة وفاء لكونه يستحق لدى الاطلاع، وما يسرى على الكمبيالة والسند الأذني يسرى على الشيك من حيث تجاريته، فيعتبر تجارياً أيًّا كان صفة ذوى شأن فيه، أو طبيعة الأعمال التي أنشئ

من أجلها، على عكس ما كان عليه الحال في ظل القانون التجارى الملغى، حيث لم يكن الشيك تجاريًا إلا إذا كان قد سحب بمناسبة عملية تجارية<sup>(١)</sup>.

### الفصل الثالث

#### الأعمال التجارية بشرط الاحتراف

تختلف الأعمال التجارية المنفردة عن الأعمال التجارية بشرط فى أن هذه الأخيرة لا تعد تجارية إلا إذا وقعت بصورة متكررة ومستمرة.

وقد سردت المادة رقم (٥) من قانون التجارة المصرى هذه الأعمال، وجاء

فيها:

"تعد الأعمال الآتية تجارية إذا كانت مزاولتها فى وجه الاحتراف.

أ. توريد البضائع والخدمات.

ب. الصناعة.

ج. النقل البري والنقل فى المياه الداخلية.

د. الوكالة التجارية والسمسرة أيا كانت طبيعة العمليات التى يمارسها السمسار.

هـ. التأمين على اختلاف أنواعه.

و. عمليات البنوك والصرافة.

---

(١) د. خليل فيكتور، القانون التجارى، مرجع سابق، ص ٥٨.

- ز. استيداع البضائع ووسائل النقل والمحاصيل وغيرها.
- ح. أعمال الدور والمكاتب التي تعمل في مجالات النشر، والطباعة، والتصوير، الكتابة على الآلات الكاتبة، وغيرها، والترجمة، والإذاعة، والتليفزيون، والصحافة، ونقل الأخبار، والبريد، والاتصالات والإعلان.
- ط. الاستغلال التجارى لبرامج الحاسوب الآلي والبث الفضائي عبر الأقمار الصناعية.
- ي. العمليات الاستخراجية لمواد الثروات الطبيعية كالمناجم والمحاجر ومنابع النفط والغاز وغيرها.
- ك. مشروعات تربية الدواجن والمواشي وغيرها بقصد بيعها.
- ل. مقاولات تشييد العقارات أو ترميمها أو تعديلها أو خدمتها أو طلائهما ومقاولات الأشغال العامة.
- م. تشييد العقارات أو شراؤها أو استئجارها بقصد بيعها أو تأجيرها كاملة أو مجزأة إلى شقق أو غرف أو وحدات إدارية أو تجارية سواء كانت مفروشة أو غير مفروشة.
- ن. أعمال مكاتب السياحة ومكاتب التصدير والاستيراد والإفراج الجمركي ومكاتب الاستخدام ومحال البيع بالمزاد العلني.

س. أعمال الفنادق والمطاعم والمقاهي والتمثيل والسينما والسيرك وغير ذلك من الملاهي العامة.

ع. توزيع المياه أو الغاز أو الكهرباء وغيرها من مصادر الطاقة".

وفي ما يلى سوف نلقى الضوء على هذه الأعمال:

#### **أولاً: مشروعات توريد البضائع والخدمات:**

التوريد هو عقد يتعهد بمقتضاه شخص بتسلیم آخر كمية من السلع في مواعيد دورية ومنتظمة، وذلك كتوريد الأغذية إلى المستشفيات والجامعات، وتوريد المواد الأولية إلى المصانع<sup>(١)</sup>.

وقد وردت عبارة التوريد في المادة الخامسة مطلقة إلا من ضرورة أن ينصب التوريد على بضائع أو خدمات، وعلى ذلك فكما يكون توريد السلع بقصد الاستهلاك فإنه يمكن أن يكون بقصد استعمالها فقط<sup>(٢)</sup>، وذلك كتوريد المفروشات وأدوات الزينة والمقادع إلى الأفراح ثم إرجاعها بعد انتهاء الغرض من توريدها.

والتوريد يرد على الأشياء المادية وهو الأصل، ويترد أيضاً على الجهد البشري، فيعد توريداً بالمعنى القانوني ذلك الذي يتعهد فيه الشخص بتوريد عمال إقامة المباني والمنشآت، وتوريد عمال وموظفي الحراسة والتأمين.

---

(١) د. سمحة القليوبى، الوسيط فى شرح القانون التجارى المصرى، مرجع سابق، ص ١٢٢ .

(٢) د. ناجي عبدالمؤمن، الوجيز فى قانون التجارة، مرجع سابق، ص ٨٣ .

والتوريد يعد عملاً تجارياً حتى ولو لم يكن مسبوقاً بشراءه. وذلك لعموم نص المادة الخامسة، كما أنه لا مجال هنا لقياس التوريد على الشراء لأجل البيع وذلك لاختلاف البيع عن التوريد.

#### ثانياً: احتراف الصناعة:

يقصد بالصناعة تحويل المواد الأولية إلى نصف مصنوعة أو سلع كاملة الصنع بحيث تكون صالحة لإشباع حاجات الأشخاص، مثل صناعة الأقطان والزيوت والملابس والجلود والآلات والمعدات بكل صورها.

وقد توسيع الفقه والقضاء في تقسيم مدلول الصناعة فاعتبر النشاط الذي يهدف إلى تعديل أو تحسين الأشياء من قبيل الصناعة، ومن ذلك إصلاح السيارات والساعات وصبغ الملابس<sup>(١)</sup>، بينما وأن هذه الأعمال تقوم في الغالب على المضاربة على العمال والآلات وقطع الغيار التي تستخدمها في أعمالها.

وقد نصت المادة الخامسة على اعتبار الصناعة عملاً تجارياً متى تمت على وجه الاحتراف أى على سبيل التكرار. ولا يعد تجارياً عمل الصناع الصغير الذي يعتمد في عمله على جهده ونشاطه وخبرته، حتى ولو استعان بعدد قليل من أقربائه وعارفه، فالصناعة بالمفهوم الذي أوردته المادة الخامسة ينبغي أن تتم على وجه

---

<sup>(١)</sup> د. محمد القليبي، الوجيز في القانون التجاري، مرجع سابق، ص ١٣٤.

الاحتراف، وهي لا تكون كذلك إلا إذا كانت في شكل مشروع منظم يعتمد صاحبه على عدداً من العمال والآلات ويضارب على مجهوداتهم.

### ثالثاً: مشاريع النقل البري والنقل في المياه الداخلية:

النقل عموماً هو التحريك المادي للأشخاص أو البضائع من مكان آخر ويتم النقل بناءً على عقد يسمى عقد النقل، وهو عقد يلتزم الناقل بمقتضاه مقابل أجر بأن يقوم بوسائله الخاصة أو شيء من مكان آخر<sup>(١)</sup>. والتزم الناقل هو التزام بنتيجة مفادها إيصال المسافر سليماً ومعافاً إلى مكان الوصول أو إيصال البضاعة سليمة غير تالفة في الميعاد وذلك مقابل أجر.

والنقل، كما هو معروف، قد يكون بريّاً أو بحريّاً أو جويّاً، وقد خص المشرع عمليات النقل البحري والجوي بحكم خاص ضمنته المادة السادسة إذ اعتبر جميع العمليات المتعلقة بهذه الأنواع من النقل أعمالاً تجارية منفردة. وذلك على نحو ما بياناً.

أما بخصوص النقل البري والنقل في المياه الداخلية فلا يعتبر تجاريّاً وفقاً للمادة (٥) إلا إذا تم على سبيل الاحتراف، يستوي في ذلك أن يكون نقلًا بريّاً للأشخاص أو البضائع.

---

(١) المادة رقم ٢٠٨ من القانون التجاري المصري، ويراجع د. محمد فهمي الجوهري، القانون التجاري (العقود التجارية)، ٢٠٠٣، بدون دار نشر، ص ٢٨٢ وما بعدها.

وكان نفضل لو أن المشرع وحد قواعد إضفاء الصفة التجارية على كافة أنواع النقل البحري والجوى والبرى سواء بسواء.

ووفقاً للمادة الخامسة من قانون التجارة المصرى فإن النقل البري يعتبر تجارياً متى تم على وجه الاحتراف ولا عبرة في هذا الشأن بوسيلة النقل فقد تكون السيارات، أو الشاحنات أو غيرها من وسائل النقل المتعددة. كما لا عبرة بشأن تجارية النقل البري بشخص الناقل فق يكون فرداً طبيعياً أو معنوياً كشركة مثلاً. بل أنه لا أهمية تكون هذا الشخص المعنوي من أشخاص القانون العام أو الخاص. فالراجح أن الدولة متى باشرت عمليات النقل فإن عملها يعتبر تجارياً، وإن كانت لا تكتسب صفة التاجر نظراً لتعارض هذا الوصف مع ما تتمتع به من سيادة.

وإذا كان الناقل محترفاً لعمليات النقل فيعد بالنسبة له عملاً تجارياً. أما بالنسبة للمسافر أو الشاحن فإنه يعد مدنياً إلا إذا انصب النقل على بضائع أو غيرها من الأشياء الخاصة بشئون التجارة فإنه يعد تجارياً بالتبغية.

قد ثار الخلاف حول بعض صور النقل وهل هي تجارية أو مدنية. ولكن قبل أن نبين طبيعة هذا الخلاف علينا أن نبين أن النقل البري بالمجان، ومثاله اصطحاب صديقه لتوصيله مجاناً، ونقل الفرق الرياضية بسيارات الأندية، فمثل هذا النقل يخضع دائماً لقواعد القانون المدني ولا يدخل في حيز القانون التجاري في شيء.

ولكن الخلاف ثار حول النقل البسيط الذى يديره الناقل بنفسه دون أن يستعين بالعمال، ومثله الشخص الذى يشتري سيارة "تاكسي" للعمل عليها، فهل تعد عمليات النقل التى يقوم بها تجارية أم مدنية؟ لقد ذهب بعض الفقه إلى اعتبار عمله تجارياً تأسيساً على أنه يضارب على ثمن السيارة ومصاريف إصلاحها، ونحن لا نميل إلى الرأى السابق، بل نرى أن عمل سائق التاكسي لا يعتبر تجارياً لأنه لا يهدف إلى الربح ولكنه يسعى إلى كسب قوت يومه.

كما أثير الخلاف حول نقل الأثاث هل يعتبر مثل هذا النقل تجاري أم مدنى؟. وذهب البعض إلى اعتبار مثل هذا النقل عمل مدنى وذلك على اعتبار أن عملية النقل ليست إلا التزام ثانوى بجواز الالتزامات الرئيسية التى تقع على عاتق الناقل، وأهمها الالتزام بتغليف الأشياء المنقوله تغليفاً محكمًا ومراعاة الأصول الفنية فى رصها والمحافظة عليها، ونحن نميل مع بعض الفقه إلى اعتبار عمليات نقل الأثاث من الأعمال التجارية. وذلك لأن الغالب أن يقوم بها شخص محترف ويستخدم فى ذلك شاحنات ذات مواصفات خاصة<sup>(١)</sup>.

#### رابعاً: احتراف الوكالة التجارية والسمسرة:

يستعين التاجر أو المشروع غالباً بالوسطاء للتعرف على العملاء وعلى أدواتهم والشروط التى يقبلونها ليقدموا على التعاقد. وقد يكون ذلك إما بعد المسافة

---

<sup>(١)</sup> د. ناجي عبدالمؤمن، الوجيز فى قانون التجارة، مرجع سابق، ص ٨٨-٨٩.

بين المنتج وبين العملاء، وإنما لأن حجم التجارة ذاتها كبيرة بحيث لا يكون بمقدور صاحب المشروع التعرف على العملاء بطريقة مباشرة. ولهذا السبب وغيره من الأسباب اعتمد التجار وأصحاب المشروعات منذ وقت غير قريب على الوسطاء لتصريف منتجاتهم.

ولا تتعلق دراسة عقود الوساطة بالعقود التي يبرمها أو يسعى إلى إبرامها هؤلاء الوسطاء. وإنما يقصد بعقود الوساطة تلك العقود التي تنظم العلاقة بين الوسيط وبين منتجي السلعة أو غيرهم من يعهد إلى الوسيط بمهمة التوسط.

#### ١. الوكالة التجارية:

عرفت المادة ١٧٧ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ الوكالة التجارية بأنها: "عقد يلتزم بموجبه شخص بأن يتولى على وجه الاستمرار وفي منطقة نشاط معينة، الترويج والتفاوض على إبرام الصفقات باسم الموكيل ولحسابه مقابلأجر ويجوز أن تشمل مهمته تنفيذها باسم الموكيل ولحسابه". ويتبين من هذا التعريف أن الوكيل التجارى شأنه شأن السمسار يتولى الحض على إبرام الصفقات لمصلحة الموكيل. ولكنه يختلف عن السمسار ويقترب من الوكيل العادى فى أنه يتولى إبرام العقود باسم ولحساب الموكيل.

والأمثلة على الوكالات التجارية كثيرة ومنها العقود التي تبرمها الشركات وأصحاب المصانع المنتجة للسيارات مع وكلاء عنها داخل الدولة لكي يقوموا بالسعى والتعاقد مع العملاء على هذه المنتجات.

وهناك ما يعرف بالوكالة بالعمولة؛ وقد عرفتها المادة ١٦٦ من القانون التجارى بأنها: "عقد يتعهد بمقتضاه الوكيل بأن يجري باسمه تصرفاً قانونياً لحساب الموكلي". ويتبين أن أهم ما يميز الوكيل بالعمولة هو أنه يتعاقد باسمه الشخصى ولكن لحساب الموكلي.

ومن هنا يبرز الفارق جلياً بين الوكيل بالعمولة وبين الوكيل التجارى، إذ فى حين يتعاقد الوكيل التجارى باسم ولحساب الموكلي فإن الوكيل بالعمولة يتعاقد باسمه الشخصى ويظهر أمام الغير وكأنه يتعاقد لحسابه ولهذا فهم الملزمان دون غيره فى مواجهة من يتعاقد معه.

وكما يختلف الوكيل بالعمولة عن الوكيل التجارى فإنه يختلف كذلك عن السمسار، ففي حين يقتصر دون السمسار على التقريب بين وجهتي نظر الأطراف وحثهم على إبرام الصفقة دون أن يتدخل في إبرام العقد، فإن الوكيل بالعمولة يتعاقد باسمه الشخصى.

وللوكالة بالعمولة بالمعنى السابق صور متعددة فقد تكون للبيع أو للشراء أو للنقل أو لعمليات الترانزيت أو الجمارك، لكن في كل هذه الحالات على الوكيل

بالعمولة أن يبذل في عمله عنية المهني المعتمد وأن يتبع تعليمات موكله، وأن يقدم له حساباً عن وكاتله.

وقد أسبغت المادة الخامسة في فقرتها (د) الصفة التجارية على الوكالة بالعمولة متى تمت مباشرتها على سبيل الاحتراف.

## ٢. السمسرة:

عرفت المادة ١٩٢ من قانون التجارة المصري عقد السمسرة بأنه: "عقد يتعهد بمقتضاه السمسار لشخص بالبحث عن طرف ثان لإبرام عقد معين والتوسط في إبرامه.

وأمثلة عقود السمسرة كثيرة؛ فقد يكلفه المؤجر بالبحث له عن مستأجر. وقد يكلف البائع السمسار بالبحث له عن مشتري، أو العكس. ويتولى السمسار التقرب بين وجهتي نظر المتعاقددين وإقناعهما بإبرام العقد. وينتهي دور السمسار عند هذا الحد، فهو لا يبرم العقد لا باسمه الشخصي، ولا باسم العميل. ولهذا فلا يسأل عن تنفيذ العقد الذي توسط في إبرامه ويستحق السمسار أجراً متى أبرم العقد فعلاً نتيجة سعيه ومجهوداته في التوسط بينهم.

وقد عد قانون التجارة السمسرة عملاً تجارياً دائماً بالنسبة للسمسار متى تمت على وجه الاحتراف، يساري إذن أن تكون الصفقة التي توسط السمسار في إبرامها مما يدخل في الأعمال التجارية أو المدنية. فلو توسط السمسار مثلاً في بيع عقار

اعتبر عمل السمسار عملاً تجاريًا بالرغم من أن الصفقة التي توسط فيها من الأعمال المدنية. وكل هذا بطبيعة الحال شريطة أن يباشر السمسار عمله على وجه الاحتراف<sup>(١)</sup>.

#### خامساً: مشروعات التأمين:

يعرف التأمين بأنه عقد بمقتضاه يدفع المؤمن له إلى المؤمن مبلغًا محدداً أو أقساطاً دورية وفي حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين في العقد يدفع المؤمن إلى المؤمن له أو المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغًا من المال أو إيراداً مرتبًا أو أي حق مالي آخر<sup>(٢)</sup>.

والتأمين يقوم على فكرة توزيع الخسائر التي قد يصاب بها البعض نتيجة تحقق خطر معين كالسرقة أو الحريق.

ويعد التأمين البحري من أقدم أنظمة التأمين، ولهذا نصت على تجاريته العديد من التشريعات البحرية القديمة ومنها التقنين المصري الملغى. أما قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ فقد نصت المادة ٥/ه على تجارية التأمين بأنواعه المختلفة، أي سواء كان التأمين بريًّا أو بحريًّا أو جويًّا، وسواء أكان تأمينًا على

---

(١) د. محمد فريد العرينى، د. هانى محمد دويدار، قانون الأعمال، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٢، ص ٦٥.

(٢) د. عبدالرازق السنهورى، الوسيط فى شرح القانون المدنى، ج ٧، الكتاب الثانى، عقد التأمين، تتفيج المستشار أحمد مدحت المراغى، طبعة نقابة المحامين، ٢٠٠٧، ص ٩٠٦ وما بعدها.

الأشخاص أو على الممتلكات أو على المسئولية ففي كل هذه الأحوال يعتبر التأمين عملاً تجاريًّا متى تم على سبيل الاحتراف.

أما التأمين التعاوني فيبقى على حكم الأصل العام عملاً مدنيًّا. والسبب في ذلك إن هذا النوع من التأمين يقوم بين مجموعة من الأشخاص تتعرض لنفس الأخطار أو لأخطار متشابهة، ولهذا فإنهم يتفقون على تغطية الأضرار التي تحدث من تحقق الخطر بالنسبة له، وتدفع هذه التغطية من مجموع المساهمات التي يدفعها الأعضاء، وهذا النوع من التأمين لا يقوم على المضاربة. كما أن الأعضاء فيه لا يسعون إلى تحقيق الربح. ونرى مع بعض الفقه أن من الأولى بالمشروع أن يتدخل ويستثنى هذا النوع من أنواع التأمين من إساغ صفة التجارية عليه.

#### سادساً: عمليات البنوك والصرافة:

##### ١. عمليات البنوك:

يقصد بعمليات البنوك جميع العمليات التي تقوم بها البنوك من إقراض النقود وقبول الودائع وتأجير الخزائن الحديدية وشراء وبيع الأوراق التجارية أو خصمها وفتح الحسابات الجارية، وفتح الاعتمادات العادية والمستندية وإصدار خطابات الضمان إلى غير ذلك من العمليات التي تقوم بها البنوك عادة<sup>(١)</sup>. وعمليات البنوك هي الأعمال التي ينظمها قانون التجارة في الباب الثالث منه بالمداد (٣٠٠-٣٧٧).

---

(١) د. سمحة القليوبى، الوسيط فى شرح القانون التجارى، المصرى، مرجع سابق، ص ١٣٣.

ولا صعوبة في تقرير تجارية عمليات البنوك بالنسبة للبنك. عمليات البنوك تعد تجارية دائمًا بالنسبة للبنك، وذلك بغض النظر عن طبيعة العمليات التي يتم التعامل عليها أو صفة من يتعامل بها، أي سواء كانت هذه العمليات مدنية أو تجارية، وسواء كان من يتعامل بها تاجر أو غير تاجر.

أما بالنسبة للعميل فأن العبرة هي بكون العملية التي أجرتها مع البنك تتعلق بتجارته أم لا، فإذا كان العميل تاجر وكانت العملية المصرفية التي أجرتها تتعلق بتجارته كان العمل تجاريًا وإلا كانت مدنية

ويلاحظ أن عمليات البنوك تعتبر تجارية حتى ولو كانت البنوك مملوكة للدولة، أو كانت الخدمات التي تقوم بها مجانية، وذلك كالقروض التي تمنحها بدون فوائد تشجيعاً لبعض الأنشطة، لأن الهدف من هذه الخدمات المجانية هو اجتذاب العملاء بقصد المضاربة وتحقيق الربح.

## ٢. عمليات الصرافة :

بقصد بعمليات الصرافة أو عمليات الصرف مبادلة النقود من عملة معينة بنقود من عملة أخرى، والصرف نوعان: صرف يدوي ويقصد به تسليم نقود من عملة معينة مقابل تسلم نقود من عملة أخرى في ذات المكان مقابل عمولة، أما الصرف المسحوب فيقصد به تسليم نقود من عملة معينة في مكان ما على أن يتم استلامها في بلد أجنبى، وهو الذي يتم فوراً أو في نفس المكان، ومثاله مبادلة نقود

ذهبية بنقود ورقية أو نقود وطنية بنقود أجنبية. وقد يسلم العميل للمصرف النقود في بلد معين على أن يتسلّمها في بلد آخر وحينئذ يسمى بالمصرف المسحب. وهذا النوع من الصرف هو أصل نشأة الكمبيالة.

و عمليات الصرف بالمعنى المتقدم تسهم في تداول النقود والثروات، كما أن الغالب أن تقوم بها بنوك أو مؤسسات صرافة يكون هدفها هو تحقيق الربح، سواء تمثل هذا الربح في فروق الأسعار بين العملات التي يتم مبادلتها أو في العمولة التي تحصل عليها نتيجة قيامها بهذا العمل، ولهذا كلّه فإن عمليات الصيارفة أو الصرف تعد أ عملاً تجاريّاً متى تمت على سبيل الاحتراف.

**سابعاً: استيداع البضائع ووسائل النقل والمحاصيل وغيرها**

استحدث المشرع في القانون الجديد هذا البند الخاص بمشروعات استيداع البضائع، حيث لم يكن منصوصاً عليه في ظل المجموعة التجارية الملغاة. ومن أمثلة هذه المستودعات تلك الموجودة بالموانئ والتي يتم فيها إيداع البضائع لحين سداد الرسوم الجمركية عنها وكذلك تلك التي تجمع فيها المحاصيل الزراعية كالقطن والأرز والقمح وتكون حلقة وصل بين المزارعين والتجار.

ويشترط فانون التجارة المصري (٢٠١٣) لإنشاء مستودع عام له حق إصدار صكوك تمثل البضائع المودعة وتكون قابلة للتداول، الحصول على ترخيص من الجهة الإدارية المختصة وفقاً للشروط والأوضاع التي يصدر بها قراراً منها.

ومن الجدير بالذكر أنه لا يعتبر مستودعاً عاماً تسرى عليه الأحكام الواردة في قانون التجارة منشأة الاستيداع التي لا يكون من حقها إصدار صكوك تمثل البضاعة تكون قابلة للتداول.

واستيداع البضائع لا يكون عملاً تجاريًا إلا إذا باشره الشخص على سبيل الاحتراف (٥/ز قانون التجارة المصري) وذلك سواء كان المستودع عاماً أم لا.

#### ثامناً: مشاريع النشر والطباعة والترجمة وغيرها.

استحدث المشرع المصري في المادة (٥/ح) هذا الحكم ونص على تجارية مشاريع أعمال دور ومكاتب ومشاريع النشر والطباعة والترجمة وغيرها إذا تمت على وجه الاحتراف في شكل مشروع منظم وهذه الأعمال لم تكن معروفة في ظل القانون الملغى، ومع ذلك كان الفقه مستقرًا على تجاريتها استجابة لتطورات الحياة التجارية<sup>(١)</sup>. وباستعراض المادة (٥/ح) نجد أنها قد أدرجت العديد من العمليات وهي؛ أعمال دور النشر والطباعة والتصوير، أعمال البريد والبرق والهاتف، مكاتب الدعاية والإعلان، مكاتب وكالات الأنباء، مشاريع إصدار الصحف والمجلات،

---

<sup>(١)</sup> د. خليل فيكتور تادرس، القانون التجاري، مرجع سادة، ص ٧٣.

والصفة التجارية لهذه الأعمال إنما تلحق بصاحب المطبعة أو دار النشر أو التصوير، لأنه هو الذي احترف القيام بهذه الأعمال، أما بالنسبة لصاحب العمل الفني فيظل بالنسبة له مدنّياً لأنّه استثمار لناتج ذهني.

تاسعاً: مشاريع استغلال برامج الحاسوب الآلي والبث الفضائي عبر الأقمار الصناعية.

جاء النص على تجارية الاستغلال التجاري لبرامج الحاسوب الآلي والبث الفضائي عبر الأقمار الصناعية أهم مظاهر مسيرة قانون التجارة المصري لأحدث المستجدات التكنولوجية في العصر الحديث<sup>(١)</sup>. ووفقاً للمادة (٥/ط) يعد تجاريًّا الاستغلال التجاري لبرامج الحاسوب الآلي، ومنها يعتبر تجاريًّا نسخ هذه البرامج لتوزيعها واستخدامها للتسويق والتصميم وغير ذلك من الأنشطة، أما عمليات البث الفضائي عبر الأقمار الصناعية فيقصد بها عمل القنوات التلفزيونية الفضائية وتأجير استغلال البث الفضائي لها من جانب مستغل الأقمار الصناعية.

وعملية ابتكار البرنامج وإعدادها لا تعد عملاً تجاريًّا لأنه من قبل الأعمال المدنية الناتجة عن مجهود ذهني.

---

(١) د. ناجي عبدالمؤمن، الوجيز في قانون التجارة، مرجع سابق، ص ٩٨.

ونرى أنه إذا قامت شركة متخصصة بابتكار وإعداد برامج الحاسوب الآلي واستخدمت لذلك باحثين وعمال وأدوات وكان هدفها المضاربة على الأجهزة والأدوات ومجهود العاملين بها فإن ذلك يعد عملاً تجارياً.

وتعتبر جميع هذه العمليات تجارية بالنسبة لدور نشر هذه البرامج أما بالنسبة لمتلقى الخدمة، كالشاهد الذي تعاقد مع أحد المكاتب لتقديم الخدمة له ولأسرته، فإنها تكون مدنية في مواجهته ما لم يكن الشخص تاجراً وتتعلق الخدمة بشئون تجارتة كتعاقد الفنادق مع مكتب ما من أجل البث الفضائي للترفيه على نزلاء الفندق.

والذى يجب ملاحظته أنه عند قيام الدولة أو إحدى مؤسساتها بتقديم خدمات البث الفضائي فإن ذلك لا يحول دون إسهام الصفة التجارية على هذه الأنشطة وإن كانت الدولة نفسها لا تعد تاجراً.

عاشرًا: مشروعات العمليات الاستخراجية.

يقصد بها كل ما يستخرج من باطن الأرض من ثروات طبيعية كذلك العمليات التي تهدف إلى استخراج الزيوت والبترول والفحم والمعادن والغاز والنفط، والرخام والأحجار والأسمنت وغير ذلك من المحاجر، وما في مياه البحار والأنهار من كائنات وأملاح.

وفي ظل القانون التجارى الملغى كانت تستبعد أعمال استخراج الثروة الطبيعية من دائرة الأعمال التجارية على أساس عدم سبق شراء هذه المواد المستخرجة قبل البيع، ولتعلقها بالأرض. وقد كان هذا الأمر منتقداً بشدة لتحقيق الشركات العاملة فى هذا المجال أرباحاً طائلة من وراء هذه المشروعات؛ لذا عدل المشرع عن رأيه وأفرد بنداً صريحاً للعمليات الاستخراجية أضفى عليها الصفة التجارية إذا تمت على وجه الاحتراف فى شكل مشروع منظم.

ويعد العمل تجارياً بالنسبة لمستغلى الأنشطة الاستخراجية وحدهم، أما بالنسبة للمتعاملين معهم فيعد مدنياً ما لم يكن تاجراً وتعلق الأمر ببيان تجارتة فيكسب العمل الصفة التجارية بالنسبة لهم أيضاً.

#### حادي عشر: مشروعات تربية الدواجن والمواشي بقصد البيع:

استبعد قانون التجارة المصرى رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ صراحة عمليات بيع المزارع للحاصلات الناتجة من الأرض التى يزرعها ولو بعد إجراء بعض التحويلات عليها، وكل ما يتعلق بالثروة الحيوانية التى تقوم على هذا النشاط الزراعي تأخذ حكم الأعمال الزراعة، ومن ثم فهى أعمال مدنية.

لكن إذا قام شخص بشراء ماشية أو دواجن صغيرة ثم عمل على تربيتها ورعايتها حتى بيعها. فقد اعتبر المشرع مثل هذه الأعمال من قبيل الأعمال التجارية

لأنها تقوم على المضاربة ويهدف الشخص من ورائها لتحقيق الربح، ونص المادة رقم (٥/ك) جاء باعتبار هذه الأعمال تجارية متى تمت على وجه الاحتراف.

وبالقياس على ما سبق فإن أعمال الثروة السمكية أعمالاً تجارية متى تمت كذلك على وجه الاحتراف، والمقصود هنا هو الأنشطة التي تأخذ صورة مزارع تربية الأسماك وليس عمليات صيد واستخراج الأسماك من البحار، حيث تحتاج هذه المزارع لتجهيزات خاصة يقوم بها القائم على المزرعة ويضارب على هذه التجهيزات بهدف تحقيق الربح من ذلك، وكذلك مشروعات تربية الخيول.

ثاني عشر: مشروعات تشييد العقارات وما يتعلق بشرائها بقصد بيعها أو تأجيرها ومقابلات الأشغال العمومية.

في ظل القانون التجارى الملغى كانت تستبعد العقارات من مجال القانون التجارى (مادة ٨/٢ من القانون التجارى الملغى)، وكانت تستلزم مزاولة المشروع على وجه الاحتراف وأن يتعهد المقاول بتوريد المواد الازمة للعمل الموكول إليه لكي يعد العمل تجارياً<sup>(١)</sup> ونظرًا لازدياد حجم المضاربة على العقارات وكثرة الأرباح التي تتحقق من جراء ذلك فقد بدأ الفقه في التوسع في تفسير مفهوم المادة السابق واكتفى لاسbag وصف التجارية على هذا النوع من المشروعات قيام المقاول بتقديم العمل لاتمام العمل الموكول إليه كما امتدت صفة التجارية إلى عمليات هدم العقارات

---

(١) د. محمد شتا أبو سعد، التعليق على نصوص قانه، التجارة الجديد، دار الفكر العربي، ٢٠٠٠، ص ٢٣٧.

وترميمها وإنشاء الكبارى والجسور وتمهيد الطرق. ثم جاء نص المادة رقم (٥/ل) من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ معالجاً لهذا الوضع حيث نص على تجارية كل ما يتعلق بتشييد العقارات وشرائها وبيعها وتأجيرها، ويدخل فيها أيضاً مشروعات الترميم والتعديل والتجميل بالنسبة للمبانى متى تم ذلك على وجه الاحتراف فى هيئة مشروع منظم. كما يشمل نص الفقرة (ل) من المادة الخامسة مشروعات التشيد أو الشراء أو الاستئجار بقصد البيع أو التأجير لهذه العقارات كاملة أو مجزأة إلى شقق أو غرف أو وحدات إدارية أو تجارية سواء كانت مفروشة أو غير مفروشة.

ومشروعات تشيد العقارات تُعد بالنسبة للمقاول عملاً تجارياً متى باشرها على سبيل الاحتراف وتعهد بتقديم المواد أو العمال. ولا يهم بعد ذلك ما إذا كان المقاول هو شخص طبيعي أو شخص معنوي كشركة مثلاً. كذلك لا يهم ما إذا كانت هذه الشركة شركة خاصة أم مملوكة للدولة. أما بالنسبة لصاحب العمل (الشخص الذي يتم التشيد له) فالالأصل أن تظل هذه الأعمال مدنية بالنسبة له، اللهم إذا كان تاجر وكانت أعمال التشيد العقارية متعلقة بأعماله التجارية، كبناء أو ترميم محل تجاري فحينئذ يعتبر العمل تجارياً بالنسبة له أيضاً<sup>(١)</sup>.

---

<sup>(١)</sup> د. ناجي عبدالمؤمن، الوجيز في قانون التجارة، مرجع سابق، ص ١٠٤.

### ثالث عشر: مشروعات المكاتب التجارية ومحال البيع بالمزاد العلنى.

يقصد بالمكاتب التجارية تلك المكاتب التى تنشأ لتقديم خدمات للجمهور مقابل أجر. وقد جاء النص عليها فى المادة رقم(٥/ن) من قانون التجارة المصرى بقولها: "مكاتب السياحة ومكاتب التصدير والاستيراد والإفراج الجمرکي ومكاتب الاستخدام ومحال البيع بالمزاد العلنى".

ومكاتب السياحة تقوم بتقديم الخدمات السياحية للجمهور لقاء أجر تحصل عليه من العميل، أما مكاتب الاستيراد والتصدير والإفراج الجمرکي فتقوم باستيراد البضائع وتصديرها لحساب الغير مقابل أجر تحصل عليه أو إجراءات التخلص الجمرکي في الموانى والمطارات، كما يشمل النص أيضًا مكاتب الاستخدام وهى التى تقوم بتوفير فرص عمل للراغبين فى العمل مقابل عمولة. أما محال البيع بالمزاد العلنى فهى تلك المحلات التى تباع فيها الأشياء والبضائع المملوكة للغير فى مزاد علنى مفتوح لجمهور الناس يتم البيع فيه لأعلى ثمن؛ وهذا مقابل أجر معين.

ومن الملاحظ تزايدت أهمية النشاط الذى تقوم به هذه المكاتب فى الوقت الحالى، وذلك نظرًا لتعدد وتشابك العلاقات المالية والتجارية.

ويمكن بالقياس على ما سبق إدخال مكاتب المعلومات التي عن طريقها يتم الاستعلام عن المراكز المالية للتجار لمعرفة مدى يسارهم في زمرة مكاتب الخدمات التي تعتبر أعمالها أعمال تجارية متى تمت ممارستها على وجه الاحتراف.

#### رابع عشر: مشروعات الفنادق والمطاعم والمقاهي وغيرها من الملاهي العمومية:

كانت مشروعات الملاهي العامة تعد أعمالاً تجارية في ظل القانون التجاري الملغي متى تمت ممارستها على وجه الاحتراف، وقد ردد قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ نفس الحكم في المادة رقم (٥/س) منه، إلا أنه توسع في المقصود بالملاهي العامة ليتلاعما مع المستجدات العصرية بحيث تشمل؛ الفنادق، والعروض المسرحية، والسيرك، وحمامات السباحة، والسينما والمسرح، وقاعات المؤتمرات، والمطعم وغيرها من المشروعات التي تعد لاستقبال الجمهور للترويح والتسليه<sup>(١)</sup>.

وتشترك الفنادق والمطاعم دور السينما والمسارح والملعب والملاهي التي نص عليها المشرع في أنها تقدم خدمة التسلية أو الترفيه. أو بضائع أو سلع كالمأكولات والمشروبات التي تقدمها المطعم للجمهور مقابل أجر.

وهذه الأعمال تعد تجارية لأنها تقوم على المضاربة وتحقيق الربح. ولهذا فإذا انتفى عنصر المضاربة وهدف الربح فإنها لا تبقى تجارية. وعلى ذلك فلو قدم طلبة

---

<sup>(١)</sup> د. خليل فيكتور تادرس، القانون التجاري، مرجع سادة، ص ٨٢.

كلية ما مسرحية على مسرح الجامعة ودعت إليها أولياء الأمور وغيرهم دون أجر فلا يعتبر هذا عملاً تجارياً.

خامس عشر: مشروعات توزيع المياه أو الغاز أو الكهرباء وغيرها من مصادر الطاقة.

فى الفقرة الخيرة من المادة رقم (٥/ع) من قانون التجارة نص المشرع على تجارية مشروعات توزيع المياه أو الغاز أو الكهرباء. ويعد توزيع المياه والغاز والكهرباء عملاً تجارياً سواء تم ذلك عن طريق أنابيب أو أسلاك أو مواسير أو تم بالسيارات، كما هو الحال بالنسبة لسيارات توزيع اسطوانات الغاز كذلك يدخل تحت هذه الصورة عمل محطات البنزين والغاز المستخدم كوقود للسيارات.

والسبب الذى من أجله نص المشرع على تجارية هذه المشروعات هو أنها تتم من خلال مشروع منظم بحيث تقوم بتوزيع هذه المصادر عن طريق بشرائها أو استخراجها أولاً ثم تقوم بعد ذلك ببيعها بهدف تحقيق الربح، فضلاً على أنها تضارب على أجور المستخدمين فيها والآلات والمعدات والأجهزة التى تستخدمها فى تحقيق غرضها.

التابع التمثيلي للأعمال المنصوص عليها فى المادة الخامسة من قانون التجارة المصرى.

من ملاحظة التعداد الذى أورده المشرع فى نص المادة الخامسة من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ ورد على سبيل المثال لا الحصر، وهو ما يستفاد من نص المادة رقم (٧) من قانون التجارة التى جاء فيها: " يكون عملاً تجارياً كل عمل يمكن قياسه على الأعمال المذكورة في المواد السابقة في الصفات والغيات". ومن ثم فإن كل عمل يتضمن المضاربة على عمل الغير متى تم على وجه الاحتراف في شكل مشروع منظم يعد عملاً تجارياً. ومسلك المشرع المصرى في ذلك مسلكاً محموداً لأنه لو لم ينص على ذلك لكان من اللازم عليه أن يورد كل أنواع الأعمال التجارية القائمة وقت إصدار قانون التجارة بالإضافة إلى الأعمال التي من الممكن أن تستجد مستقبلاً، وهذا أمر غير محتمل، لأنه لا يمكن لأحد أن يتتبأ بما قد يسفر عنه المستقبل من أنشطة تجارية خاصة في ظل التقدم السريع الذي يحكم العصر الحديث.

## الفصل الرابع

### الأعمال التجارية بالتبعة

بعد أن أضفى المشرع المصرى صفة التجارية على نوعين؛ الأول: أعمال تجارية ولو وقعت مرة واحدة (منفردة). وقد ورد النص عليها في المادتين الرابعة والسادسة. الثانية: أعمال تعد تجارية إذا وقعت بصورة متكررة (أعمال تجارية على سبيل الاحتراف)، وقد ورد ذكرها في المادة الخامسة من قانون التجارة المصرى.

وبالإضافة للأعمال التجارية بنص القانون بنوعيها السابقين فهناك الأعمال التجارية بالتبعة، وقد ورد النص على الأعمال التجارية بالتبعة في المادة رقم (٨/١) من قانون التجارة المصري، حيث جاء فيها: "الأعمال التي يقوم بها التاجر لشئون تتعلق بتجارته تعد أ عملاً تجارية". ثم جاء في الفقرة الثانية من المادة رقم ٨ نص على قرينة مفادها أن كل عمل يقوم به التاجر يعد متعلقاً بتجارته ما لم يثبت عكس ذلك.

والأعمال التجارية بالتبعة من حيث الأصل فهي أعمال مدنية، إلا أن الذي قام بها تاجر ولشئون تتعلق بتجارته، فإنها تصبح أ عملاً تجارية بالتبعة.

**أولاً: مفهوم نظرية الأعمال التجارية بالتبعة وأساسها القانوني**

تثبت صفة التاجر للشخص متى احترف القيام بالأعمال التجارية. فإذا احترف شخص مثلاً شراء الأدوات الكهربائية لأجل بيعها فإنه يكتسب صفة التاجر. لأن الشراء لأجر البيع هو عمل تجاري أصلي (منفرد)، غير أن التاجر لا يحصر كل ما يقوم به في حياته في شراء الأدوات الكهربائية لأجل بيعها، فهو يقوم بأعمال مدنية أخرى بعضها يتعلق بتجارته كشراء مكتب يمارس منه تجارته. وبخصوص الأعمال لا صلة له بمهنته كزواجه وشراء حاجاته الشخصية له ولأسرته. وبخصوص الأعمال المدنية التي لا تتعلق بمهنة التاجر كالزواج والإنفاق على الأسرة، فإن هذه الأعمال تبقى أ عملاً مدنية. أما الأعمال المدنية التي تتعلق بمهنة التاجر كاستئجاره محل

أو شراء أثاث للمحل التجارى الخاص به، فهذه تصبح أعمالاً تجارية بالتبغية طبقاً لما جاء في المادة رقم (١/٨) من قانون التجارة.

والأعمال التجارية بالتبغية عديدة ولا يمكن حصرها وذلك لتشعبها واختلافها تبعاً لنوع التجارة، فشراء التاجر سيارة لنقل البضائع، وشراء المقاعد والأجهزة وغيرها من الأدوات التي يجهز بها المحل التجارى، وشراء المقاول للعدد والآلات والمعدات، وهذه الأمثلة لا يكون الشراء لأجل البيع، ولهذا فهو ليس بعمل تجاري منفرد، ولكنه تجاري بالتبغية لأنه يتعلق بحرفه التاجر.

أى عمل مدنى يمكن أن يصبح تجاري بالتبغية متى تعلق بحرفه التاجر. ويكون العمل متعلق بحرفه التاجر متى كان هناك ارتباط تبرره منفعة أو فائدة للمشروع التجارى.

إذا كان المشرع المصرى قد أوجد الأساس القانونى لنظرية الأعمال التجارية بالتبغية في المادة رقم (١/٨) من قانون التجارة، فإن الأمر له أساساً منطقياً يتمثل في الأخذ بقاعدة أصولية تقول: "أن الفرع يتبع الأصل"، وعليه إذا كان الشخص يحترف القيام بتجارة معينة فإن الأعمال المدنية الفرعية تأخذ حكم الأصل فتكون تجارية بالتبغية.

## ثانياً: تطبيقات نظرية الأعمال التجارية بالتبغية

## **تنوع تطبيقات نظرية الأعمال التجارية بالتبغية سواء في مجال الالتزامات**

التعاقدية أو غير التعاقدية وذلك على النحو التالي:

### **١. تطبيقات النظرية على الالتزامات العقدية:**

تعطي نظرية الأعمال التجارية بالتبغية كل الالتزامات التي يكون مصدرها

العقود التي يبرمها التاجر لشئون تتعلق بتجارته، يستوي أن تكون هذه العقود واردة

على عقار أم على منقول مادي أو معنوي، ويستوي كذلك أن يكون من تعاقد مع

التاجر تاجراً بدوره أم شخص لا تتوافر فيه هذه الصفة.

وهناك مجموعة من العقود التي تتمتع بأهمية خاصة في مجال الأعمال

التجارية بالتبغية نعرض لها فيما يلى.

#### **- الكفالة:**

الكفالة هي عقد بمقتضاه يتبعه شخص (هو الكفيل) بضمان تنفيذ التزام ما

إذا لم يقم المدين بتنفيذها<sup>(١)</sup>. وهي عمل تبرعى، ولهذا فعقد الكفالة - من حيث

الأصل - عمل مدنى، ذلك لأن التجارة لا تعرف إلا المضاربة وقد تحقق الأرباح،

أما نية التبرع فلا شأن أصلاً لنظرية الأعمال التجارية بها. وإذا كان هذا هو

الأصل، فإن هناك بعض الاستثناءات التي ترد عليه، وفيها تعتبر الكفالة عملاً

---

(١) د. سليمان مرقس، الواقي في شرح القانون المدني، العقود المسماة، عقد الكفالة، م٣، طبعة نقابة المحامين، ١٩٩٤، ص٧.

تجاريًا<sup>(١)</sup>. من ذلك الحالة التي يكون فيها الكفيل مصرف ويكفل أحد عملائه وهو ما يعرف بالكافالة المصرفية، فمثل هذه الكفالة تعتبر عمل تجاري وذلك لأنها تدخل في عموم المادة (٥/و) من القانون التجارى المصرى الذى أضفت الصفة التجارية على جميع عمليات المصارف والصيارة. كما تعد الكفالة تجارية إذا كانت صادرة بخصوص التزام صرفى ناشئ عن ورقة تجارية (كمبىالة) وفقاً لما جاء فى المادة رقم ٣٧٨ من القانون التجارى، كما فى حالة الضمان الاحتياطى، وفيه يضمن شخص من غير الموقعين على الكمبيالة قبول أو وفاء الكمبيالة وذلك لصالح الموقعين عليها. والكافالة فى الحالتين السابقتين تجارية بنص القانون.

وقد تكون الكفالة صفة التجارية بالتبعية متى كان الكفيل تاجر وله مصلحة فى كفالة الدين؛ ومثال ذلك الكفالات الصادرة لضمان ديون الشركات التجارية الصادرة من جانب المديرين.

#### - عقد شراء وبيع المحل التجارى:

المحل التجارى منقول معنوي يتتألف من مجموعة عناصر مادية ومعنوية<sup>(٢)</sup>، وبما أنه منقول، فإن عمليات شراء المحل التجارى بقصد إعادة بيعه بربح تعتبر من الأعمال التجارية المنفردة، أى حتى ولو وقعت مرة واحدة، وأيًّا كان شخص القائم بها

(١) د. ناجي عبد المؤمن، الوجيز فى قانون التجارة، مرجع سابق، ص ١١٣.

(٢) الطعن رقم ١٥١٨ لسنة ١٩٨٣/١٢٥ - جلسة ١٩٨٣. معرض عبدالتواب، المستحدث فى القضاء التجارى، ط ٢، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٩٧، ص ٥٨٤.

تاجراً كان أو غير تاجر، وذلك كله على النحو الذي ورد في المادة رقم (٤/أ، ب) من القانون التجارى.

كذلك إذا قام شخص اكتسب فعلاً صفة التاجر بشراء محل تجاري بقصد مواجهة احتياجات تجارته التي يريد توسيعها، فإن هذا الشراء يعد عملاً تجارياً وبالتاليية، تأسيساً على أن الشراء أو البيع قد صدر عن تاجر ومتصل بشئون تجارته.

ويثور الخلاف بشأن الحالة التي يكون فيها الشخص غير تاجر. أى أنه لم يكتسب صفة التاجر بعد، ثم يقوم بشراء أو استئجار محل تجاري بغرض أن يبدأ مزاولة التجارة. والفرض الآخر هو فى الحالة التي يبيع فيها شخص كان بالأساس تاجراً ولكنه اعتزل التجارة وزالت صفة التاجر عنه ثم قام ببيع المحل التجارى الذى كان يباشر فيه تجارته.

ذهب رأى فى الفقه إلى أنه لا يمكن اعتبار الشراء أو البيع فى الفرضين السابقين من قبيل الأعمال التجارية بالتبغية، وذلك لأنه يُشترط لهذا أن يصدر العمل عن شخص متوافر فيه صفة التاجر، وعلى عكس هذا الرأي هناك رأى حديث فى الفقه يقوم على اعتبار كافة عمليات الشراء أو البيع التى ترد على المحل التجارى عملاً تجارية بطبيعتها. إلا أننا نرى أن الرأى الراجح هو الذى يعتبر شراء المحل

التجارى عملاً تجاريًا بالتبعية لأن الخطوة الأولى لاحتراف التجارة، ويقاس على الشراء البيع لأن الخطوة الأخيرة في مزاولة التجارة<sup>(١)</sup>.

#### - عقد العمل:

تمتد نظرية الأعمال التجارية بالتبعية إلى عقود العمل التي يبرمها التاجر مع العمال والذين يعملون في متجره. ويتطلب ذلك أن الالتزام بدفع الأجرة والتعويض عن الأضرار التي يلحقها التاجر بالعمال والفصل التعسفي كل ذلك له طبيعة تجارية لارتباطه بنشاط التاجر وممارسته تكون بمناسبة مزاولة النشاط التجارى.

#### - العقود الواردة على العقارات:

في ظل القانون التجارى الملغى كانت المعاملات الواردة على العقارات تعد من الأعمال المدنية ولو قام بها تاجر لشئون تتعلق بتجارته.

أما في ظل القانون التجارى الحالى رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ فقد اعتبر المشرع شراء العقار أو بنائه بقصد بيعه أو تأجيره عملاً تجاريًا متى تم على وجه الاحتراف (٥/م). ومن ثم تعد الأعمال الواردة على العقار من الأعمال التجارية بالتبعية دون

---

(١) د. محمد حسني عباس، القانون التجارى العربى، مكتبة النهضة المصرية، ١٩٦٠، ص ١٦٣ . وكذلك د. ناجي عبد المؤمن، الوجيز فى قانون التجارة، مرجع سابقة ، ص ١١٦ .

تفرقة بين نوع هذه المعاملات، أى سواء وردت على ملكية العقار أو حق عيني<sup>(١)</sup> ما دام أنها تخضع لنظرية الأعمال التجارية بالتبعية، وهى أنها صدرت من تاجر ولشئون تجارتة.

## ٢. تطبيقات النظرية فى مجال الالتزامات غير التعاقدية:

لا يقتصر تطبيق نظرية الأعمال التجارية بالتبعية على الالتزامات التى يكون مصدرها العقد، ولكن يمتد أثرها إلى الالتزامات غير التعاقدية، كذلك الناشئة عن فعل غير مشروع أو الإثراء بلا سبب.

أما العمل غير المشروع فهو الخطأ الذى يرتكبه التاجر بمناسبة مباشرته تجارتة، وبذلك تعد أعمالاً تجارية الالتزامات التى تنشأ فى ذمة التاجر نتيجة أعمال المنافسة غير المشروعة الناجمة عن تقليد علامة تجارية أو براءة اختراع أو غيرها<sup>(٢)</sup>.

---

(١) د. خليل فيكتور، القانون التجارى، مرجع سابق، ص ٨٩.

(٢) وأعمال المنافسة غير المشروعة لا ترد على سبيل الحصر كما ذهبت إلى ذلك محكمة النقض المصرية. انظر. (الطعن رقم ٤٥٣٦ لسنة ٨٠ جلسه ٢٧/٣/٢٠١٢، س ٦٣ ص ٥١٢ ق ٧٩) الذى جاء فيه: "أن النص في المادة ٦٦ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ يدل وعلى - ما أفصحت عنه المذكرة ١ لإيضاحية - أن المشرع بعد أن عرف المنافسة غير المشروعة بأنها كل فعل يخالف العادات والأصول المرعية في المعاملات التجارية ، أعقب ذلك بتعداد لبعض أمثلة ل أكثر هذه الأفعال انتشاراً في العمل .... ، ثم أضاف أن هذا التعداد لما يعتبر من أعمال المنافسة غير المشروعة ما يرد على سبيل الحصر ، وأن من حق المحاكم ان تضيف إلى هذا التعداد أعمالاً أخرى ترى وجوب اعتبارها من قبل المنافسة غير المشروعة ولها أن تلجمأ لبلوغ هذا الهدف إلى منطق القياس أو الاجتهد الحر في إطار التعريف العام الوارد في مطلع الفقرة الثانية من نص المادة ٦٦ .

والعمل غير المشروع قد يقع من التاجر نفسه أو من شخص آخر من تابعيه أو من شيء تقتضي طبيعته عناية خاصة أو من حيوان تحت حراسته، ويعتبر التزام التاجر بالتعويض عن الفعل الضار عملاً تجاريًا بالتبعية طالما ارتكب هذا الفعل الضار بمناسبة أو بسبب الحرفة.

أما بخصوص الإثراء بلا سبب فتشير الصفة التجارية على الالتزامات التي تنشأ على عاتق التاجر والنجمة عن إثراءه بلا سبب أو الفضالة<sup>(١)</sup>، على أن تكون الالتزامات قد نشأت بسبب النشاط التجارى وبمناسبته، كما لو قام أحد الأشخاص بأعمال عادت بالنفع على أحد التجار، فيعد التزام التاجر بتعويض الفضولى تجاريًا لكونه ناشئ بسبب التجارة وبمناسبتها.

والفعل النافع كأحد مصار الالتزام هو واقعة مادية ترتب حفاظاً لمن قام بها يقابلها التزام على عاتق من أفاد منها<sup>(٢)</sup>. وعليه يعتبر تجاريًا بالتبعية التزام التاجر برد ما دفع زائداً عن ثمن السلعة التي باعها، كذلك يعد تجاريًا بالتبعية التزام شركة التأمين برد المبالغ التي دفعت زيادة على أقساط التأمين<sup>(٣)</sup>.

---

(١) د. خليل فيكتور نادر، القانون التجارى، مرجع سابق، ص ٩٢.

(٢) د. سمير عبدالسيد تناجو، مصادر الالتزام، بدون دار نشر، ١٩٩٩-٢٠٠٠، ص ٣٠٢ وما بعدها.

(٣) د. ناجي عبدالمؤمن، الوجيز فى قانون التجارة، مرجع سابق، ص ١١٨.

## **الفصل الخامس**

### **الأعمال التجارية المختلطة**

#### **(العمل التجارى من جانب واحد)**

**مفهوم الأعمال التجارية المختلطة:**

يقصد بها الأعمال التي تعد تجارية بالنسبة لأحد أطراف العلاقة ومدنية بالنسبة للطرف الآخر. والعمل المخلط هو تصرف يجمع بين طرفين أحدهما يعد العمل بالنسبة له تجاريًا بصرف النظر عن صفتة وما إذا كان تاجراً أو غير تاجر، أما الطرف الآخر فالعمل بالنسبة له يكون مدنياً.

ولتوضيح ذلك نقول؛ الأعمال التجارية، شأنها شأن غيرها من الأعمال تتم بين شخصين. وقد يكون العمل تجاريًا بالنسبة للطرفين وحيثئذ لا تثور أية مشكلة. كذلك قد يكون العمل مدنياً بالنسبة للطرفين كما لو اشتري شخص سيارة من آخر لاستخدامه الشخصي، ولا يثير هذا النوع مشكلة أيضاً. وقد يكون العمل تجاريًا بالنسبة لطرف ومدنياً بالنسبة للطرف الآخر وهذا هو العمل المختلط.

والعمل المختلط ليس نوعاً مستقلاً من الأعمال التجارية ولكنه نوع من الدراسة التي تقوم على تحديد طبيعة العمل بالنسبة لطرفيه.

وكون العمل المختلط عمل مدني بالنسبة لأحد الأطراف لا يثير مشكلة ما، فمن يشتري مواد غذائية لاستهلاكه أو يستأجر منزل ليسكنه إلى غير ذلك، أما

بالنسبة للطرف الذى يعتبر العمل بالنسبة له تجاريًا فقد يكون هذا العمل تجاريًا أصلياً أو بالتبعية. فبيع المحل التجارى للأدوات الكهربائية هو عمل تجاري لأنه شراء من أجل البيع، أما شراء بعض الأثاث اللازم لوضعه فى المحل التجارى فهو عمل تجاري بالتبعية. وهكذا بالنسبة للطرف الذى يكون العمل له تجاريًا، فقد يكون تجاريًا أصلياً أو بالتبعية، ولا أثر لذلك على كون العمل مختلط طالما كان العمل بالنسبة للطرف الآخر عملاً مدنياً. كذلك لا أثر لصفة القائم بالعمل فقد يكون تاجراً أو غير تاجر أو أحدهما تاجر والآخر غير تاجر. فالعبرة فى العمل المختلط هي بطبيعة العمل لا بصفة القائم به.

ولما كان العمل المختلط هو عمل بالنسبة لأحد الأطراف مدنى والآخر تجاري فالالأصل أن يخضع العمل بالنسبة للطرف المدنى لقواعد القانون المدنى وبالنسبة للطرف التجارى لقواعد القانون التجارى. غير أن هذا الأصل كثيراً ما يثير صعوبات سيمما فى الدول التى تأخذ بالفصل بين القضاء المدنى والقضاء التجارى. كذلك كثيراً ما يثير هذا الوضع الصعاب عند تحديد سعر الفائدة وذلك لأن العمل وإن كان فعلاً مختلطًا إلا أن مصدره واحد<sup>(١)</sup>.

---

(١) وتفادياً لمثل هذه الصعاب قد اعتمق المشرع في بعض الدول كالإمارات العربية المتحدة وألمانيا وبلجيكا، حلّ مؤداه تطبيق القانون التجارى على طرفي العمل المختلط.

وقد نصت المادة رقم (٣) من قانون التجارة المصري على أنه إذا كان العقد تجاريًا بالنسبة إلى أحد طرفي العمل؛ فلا تسرى أحكام القانون التجارى إلا على التزامات هذا الطرف وحده، وتسرى على التزامات الطرف الآخر أحكام القانون المدنى ما لم ينص القانون على غير ذلك.

#### **النظام القانوني الواجب التطبيق على الأعمال المختلطة:**

يحكم الأعمال المختلطة نظام قانوني مختلط، فيطبق القانون التجارى على من يُعد التصرف بالنسبة له تجاريًا، ويطبق القانون المدنى على الشخص الذى يعده التصرف بالنسبة له مدنيًا. إلا أن الأمر لا يكون من البساطة بحيث يطبق المعيار السابق دون عقبات، لأنه قد تثور بسبب ازدواجية النظام القانونى بعض الصعوبات، كتحديد المحكمة المختصة، والقانون الواجب التطبيق، وكيفية حساب سعر الفائدة.

#### **-المحكمة المختصة:**

الدول فيما يتعلق بنظمها القضائى، قد تأخذ بنظام وحدة القضاء وبالتالي لا يكون لديها قضاء تجاري متخصص، ولذا تعد جهة القضاء (القضاء المدنى) هو صاحب الولاية القضائية العامة فى كل المسائل المدنية والتجارية، أما الدول التى

تأخذ بنظام القضاء التجارى المتخصص كما هو الحال فى فرنسا<sup>(١)</sup>، هنا تكون الصعوبة فى تحديد القضاء المختص.

أما فى مصر فلم تأخذ بنظام القضاء التجارى المتخصص، وما زال القضاء المدنى هو صاحب الولاية العامة باستثناء المحكمتين الجزائرين بالقاهرة والإسكندرية اللتين تم إنشائهما عام ١٩٤٠. والمعمول به هو أن إذا كان الطرف المدنى هو المدعى فمن حقه أن يرفع الدعوى أمام المحكمة المدنية أو التجارية على حسب ما يرى، أما إذا كان المدعى طرفاً تجارياً والمدعى عليه هو الطرف المدنى فلا يجوز للمدعى عليه سوى رفع الدعوى أمام المحاكم المدنية. وذلك من أجل حماية الطرف المدنى وعد إخضاعه لإجراءات التقاضى المتتبعة أمام المحاكم التجارية وهو لم يعتد على ذلك<sup>(٢)</sup>.

### - القانون الواجب التطبيق فى مسائل الإثبات:

نص المشرع فى المادة رقم (٣) من قانون التجارة المصرى على: "إذا كان العقد تجارياً بالنسبة لأحد طرفيه، فلا تسرى أحكام القانون التجارى إلا على التزامات هذا الطرف وحده، وتسرى على التزامات الطرف الآخر أحكام القانون المدنى ما لم ينص القانون على غير ذلك". ومفاد هذا النص أن العبرة بطبيعة النزاع المعروض

---

(١) د. سحر عبد الستار إمام، محاكم التجارة فى القانون资料 الفرنسي، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، العدد الثاني، ٢٠١٠، ص ٧٧٠ وما بعدها.

(٢) د. خليل فيكتور، القانون التجارى، مرجع سابق، ص ٩٥.

على المحكمة وليس بطبيعة المحكمة ذاتها، ومن ثم يطبق القانون التجارى على التزامات الطرف الذى يعد التصرف بالنسبة له تجاريًا، وينزل القاضى حكم القانون المدنى على الطرف الآخر والتزاماته، وهذا بصرف النظر عن المحكمة المعروض عليها النزاع، سواء كانت محكمة تجارية وطبق القاضى أحكام القانون المدنى أم محكمة مدنية وأعمل القاضى أحكام القانون التجارى على الشخص الذى يعد التصرف بالنسبة له تجاريًا.

أما فيما يتعلق بإثبات التصرفات ف يتم الإثبات تبعاً للأحكام السابقة بحيث إذا قام شخص (مستهلك) برفع دعوى على شخص (تاجر) فيمكن للمستهلك والذى يعد التصرف بالنسبة له مدنياً إثبات دعواه بكافة طرق الإثبات بما فى ذلك البينة والقرائن والمراسلات والفوائير والدفاتر التجارية، وذلك لأن التصرف بالنسبة للتاجر يعد تجاريًا ويجوز إثباته فى مواجهته بكافة طرق الإثبات، أما التاجر فيقتيد بكافة قواعد الإثبات المدنية بحيث يلتزم بالكتابة حال تجاوز قيمة النزاع ألف جنيه، كما لا يجوز إثبات عكس ما هو ثابت بالكتابة إلا بالكتابة وغيرها من قواعد الإثبات المدنية.

#### -سعير الفائدة:

يختلف سعر الفائدة فى كل من العمل التجارى والعمل المدنى الذى يسرى فى حالة التأخير فى سداد الديون المستحقة، فأقر أن سعر الفائدة فى المسائل المدنية

يكون ٤%， ويكون ٥% في المسائل التجارية<sup>(١)</sup> وتنور الصعوبة في حالة العمل المختلط ومعدل الفائدة الذي يُعمل به. فعلى سبيل المثال لو أن أحد الأفراد افترض من أحد البنوك قرضاً بغرض الاستهلاك، فهذه العملية تمثل عملاً مختلطًا، تجاريًا بالنسبة للبنك، ومدنية بالنسبة للمقترض، فما هو الأساس الذي تحسب عليه في حال تأخر المقرض عن السداد في تاريخ الاستحقاق. ذهب البعض إلى تحديد سعر الفائدة بالنظر إلى المدين، ومن ثم إذا كان التصرف بالنسبة للمدين عملاً مدنياً – كما في المثال المعروض – فيكون معدل الفائدة ٤%， أما إذا كان الدين بالنسبة للمدين تجاريًا فيكون معدل الفائدة ٥%<sup>(٢)</sup>.

وأمام كل هذا الصعب لا نملك إلا أن نولى وجهنا شطر المشرع المصري لنطالبه بضرورة توحيد النظام القانوني الواجب التطبيق على المنازعات الناتجة عن الأعمال المختلطة. ونرى أنه كان من الأفضل النص على سريان أحكام القانون التجارى على الأعمال المختلطة ما لم ينص القانون أو يتفق الأطراف على غير ذلك<sup>(٣)</sup>.

---

(١) مادة رقم (٢٢٦) من القانون المدني المصري.

(٢) وهذا هو ما تبناه المشرع المصري في المادة رقم (١١٩) من قانون التجارة التي جاء فيها: "كل رهن ينقرر على منقول ضمانته الدين يعتبر تجاريًا بالنسبة إلى المدين".

(٣) د. خليل فيكتور، القانون التجارى، مرجع سابق، ص. ٩٧.

## الباب الثاني

### التاجر

ليس العبرة في تحديد صفة التاجر بما يصف به الإنسان نفسه، ولا بما يصفه غيره ولا حتى بقيد اسمه في السجل التجاري<sup>(١)</sup>، ولكن العبرة في إضفاء هذا الوصف هي بتوافر الشروط التي يستلزمها القانون. وقد بينت المادة رقم (١٠) من قانون التجارة المصري هذه الشروط بقولها:

"يكون تاجراً:

١. كل من يزاول على وجه الاحتراف باسمه ولحسابه عملاً تجارياً.
٢. كل شركة تتخذ أحد الأشكال المنصوص عليها في القوانين المتعلقة بالشركات أياً كان الغرض الذي أنشئت الشركة من أجله."

وكانت المادة الأولى من التقنين الملغى قد عرفت التاجر بأنه: "كل من اشتغل بالمعاملات التجارية واتخذها حرفة معتادة له فهو تاجر".

والجديد في المادة رقم (١٠) من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ أنها نصت صراحة على إسهام صفة التاجر على الشركات التجارية، أي على كل شركة تتخذ أى شكل من الأشكال المنصوص عليها في قوانين الشركات، وهى شركات التضامن، وشركات التوصية البسيطة، وشركات المساهمة، وشركات التوصية

---

<sup>(١)</sup> د. ناجي عبدالمؤمن، الوجيز في قانون التجارة، مرجع سابق، ص ١٢٣.

بالأسماء، والشركات ذات المسئولية المحدودة، وشركات الشخص الواحد<sup>(١)</sup>، بغض النظر عن الغرض الذى أأسست من أجله الشركة، سواء كان تجارياً أو مدنياً، وعليه يستوى أن يكون التاجر شخصاً طبيعياً أو معنوياً.

ويشترط لاكتساب صفة التاجر ثمة شروط أساسية، هي؛ مباشرة واحداً من الأعمال التجارية المنصوص عليها فى المواد ٤ ، ٥ ، ٦ من قانون التجارة أو أى عمل يمكن قياسه على ما ورد فيها، واحتراف ممارسة العمل التجارى، و مباشرة العمل التجارى باسم التاجر ولحسابه، بالإضافة إلى الأهلية التجارية. ومتى كتب الشخص صفة التاجر فإنه يخضع لمجموعة من الالتزامات التى نص عليها القانون. وهى: القيد فى السجل التجارى وإمساك الدفاتر التجارية وشهر النظام المالى للزاج، ومن ثم نتناول نظرية التاجر فى فصلين:

**الفصل الأول: شروط اكتساب صفة التاجر .**

**الفصل الثاني: التزامات التاجر .**

---

(١) وهذا النوع من الشركات لم يعترف به المشرع المصرى إلا فى عام ٢٠١٨ بعد أن أدخل تعديلاً جوهرياً على قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١، وذلك بالقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨.

## **الفصل الأول**

### **شروط اكتساب صفة التاجر**

لدراسة الشروط الالزمة لاكتساب صفة التاجر أهمية بالغة. ذلك لأنه على ضوء هذه الشروط يتحدد من هو التاجر، ومن ثم النظام القانوني الذي يخضع له. فالتاجر وحده يتلزم بمسك الدفاتر التجارية والقيد في السجل التجاري وشهر النظام المالي للزواج، ويخضع لنظام الإفلاس، ويلزم أن تتوافر فيه الأهلية القانونية لمباشرة الأعمال التجارية إلى غير ذلك. كما أن للتاجر حقوق لا يتمتع بها غيره كحق الانتخاب والترشح لعضوية الغرف التجارية، وعضوية المحاكم التجارية في البلاد التي تأخذ بقضاء تجاري مستقل<sup>(١)</sup>.

ونقسم دراسة هذا الفصل إلى المباحث التالية:

المبحث الأول: احتراف الأعمال التجارية.

المبحث الثاني: الأهلية التجارية.

المبحث الثالث: مباشرة الأعمال التجارية باسم الشخص ولحسابه.

---

(١) كما هو الحال في فرنسا للمزيد يراجع بحث د. سحر عبدالستار إمام، محاكم التجارة في القانون الفرنسي، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، العدد الثاني، ٢٠١٠.

## **المبحث الأول**

### **احتراف الأعمال التجارية**

**مفهوم الاحتراف وشروطه:**

الاحتراف بصفة عامة هو أن يتخد الشخص من نشاطه أو حرفته التي يزاولها حرفه معتادة له. والاحتراف كشرط من شروط اكتساب الشخص صفة التاجر يعني ببساطة أن يباشر الشخص الأعمال التجارية بصفة مستمرة ومنتظمة وأن يتخذها وسيلة للكسب والارتزاق. والاحتراف بهذا المعنى يتضمن قيامه بعمل أو الأعمال بشكل متكرر ومنتظم أى على وجه الاعتياد، وعلى ذلك فلا يعد تاجراً من يقوم بعمل تجاري لمرة واحدة، كمن يشتري منقولاً لأجل بيعه قاصداً تحقيق الربح. فهذا العمل وإن عد عملاً تجارياً منفرداً إلا أنه لا يكسب القائم به بصفة التاجر.

كما أن الاحتراف لا يتحقق حتى ولو تكرر وقوع العمل متى وقعت هذه الأعمال المتكررة بدون ترابط بينها وفي فترات متباude. فالمحامي الذي اشتري سيارة لأجل بيعها ثم قام بعملية من عمليات المضاربة في البورصة على سبيل الصدفة لا يعد تاجراً، لأن ذلك لم يتم بصورة مستمرة ومنتظمة. وكذلك الشخص الذي يقوم ببعض عمليات النقل في فترات متباude دون أى ترابط أو انتظام بينها لا يعد تاجراً لانففاء شرط الاحتراف.

والحرف التجارية متعددة و يتميز من يزاولها بتسمية خاصة، فيطلق على التاجر بوجه التخصيص حسب نوع الحرف التجارية التي يمارسها السمسار أو الوكيل التجارى، متعهد توريد الخدمات، أو متعهد النقل. أما الحرف غير التجارية فهى خاصة بالمهن الحرة كالطب والهندسة والمحاماة، وكذلك مهنة المزارع والمؤلف، والحرف تكون للشخص الطبيعي أما الشخص الاعتبارى (الشركة) فيكون لها غرض<sup>(١)</sup>. ومتى قام الشخص بالعمل بصورة مستمرة ومنتظمة فقد تحقق الاعتياد على مباشرة الأعمال التجارية.

### الاحتراف والاعتياد

الشرط الرئيسي لاكتساب صفة التاجر هو احتراف العمل التجارى ومزاولته على نحو رئيسي ومعتاد، وبهذا يختلف الاحتراف عن مجرد الاعتياد، والاعتياد لا يعني أكثر من مباشرة العمل بصورة متفرقة وطارئة من وقت لآخر إذ يفقد الاعتياد عنصر الاستمرارية، ولا يؤثر في ذلك أن صاحب العمل المعتمد يتذبذب مصدراً للكسب والربح، لكنه لا يعتمد عليه كوسيلة منتظمة، أما الاحتراف فيتضمن بالإضافة لذلك اعتماد الشخص على مباشرة هذه الأعمال كوسيلة لكسب رزقه. فالاحتراف

---

<sup>(١)</sup> د. محمد حسنى عباس، القانون التجارى العربى، مكتبة النهضة المصرية، ١٩٦٠، ص ١٩٠.

أشمل وأعم من الاعتياد، لأن الاحتراف ينطوى على الاعتياد أما الاعتياد فلا ينطوى بالضرورة على الاحتراف<sup>(١)</sup>.

ومتى توافر الاحتراف بالمعنى السابق فلا يهم أن يباشر الشخص الأعمال التجارية من خلال مشروع، أو أن يكون للناجر محل تجاري، فالمهم أن يباشر هذه الأعمال بصورة منتظمة ويتخذها حرفه له، وعلى ذلك يعتبر السمسرة والباعة الجائلون تجاراً مع أنهم لا يباشرون أعمالهم من خلال مشروع أو في محل تجاري.

ولا يلزم أن يستغرق الاحتراف كل حياة الناجر أو كل نشاطه، فلا يلزم لاعتبار الشخص تاجراً أن يكرس للتجارة كل وقته وكل حياته، فيعد تاجراً الشخص الذي يحترف التجارة الموسمية. وقد حكم بأنه متى كان الشخص يباشر شراء الأقطان فعلاً في كل موسم للأتجار بها فهو ناجر. كذلك لا يلزم أن يستغرق النشاط التجارى كل حياة الشخص حتى يكتسب هذا الشخص صفة الناجر، فقد يكون له حرفه أو حرف آخر بجوار النشاط التجارى ولا يمنع هذا من اكتساب هذا الشخص صفة الناجر.

ولا يشترط لتواجد الاحتراف أن تكون مباشرة الأعمال التجارية هي الحرفة الرئيسية للشخص. ولكن يكفي أن يكون للحرفة المدنية استقلال عن الحرفة التجارية. وفي هذا الشأن نجد أن القضاء الفرنسي قد توسع في ذلك وقضى بأن الشخص

---

(١) د. سمحة القليوبى، الوسيط فى شرح القانون التجارى، المصرى، مرجع سابق، ص ١٦٢.

يكتسب صف التاجر متى احترف الأعمال التجارية حتى ولو كانت حرفته المدينة أو وظيفته هي التي تساعده على مزاولة الأعمال التجارية<sup>(١)</sup>.

أيضاً لا يشترط في الاحتراف أن يكون الشخص من الأشخاص غير المحظوظ عليهم مباشرة التجارة. وقد صرحت بهذا الحكم المادة (١٧) من قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ فقالت: "إذا زاول أحد الأشخاص المحظوظ عليهم الاتجار بمقتضى قوانين أو لوائح أو نظم خاصة اعتبر تاجراً وسرت عليه أحكام القانون التجاري". وعليه فلا يحول دون اكتساب صف التاجر أن تمنع القوانين واللوائح بعض الأشخاص كأعضاء هيئة التدريس بالجامعات والموظفين العموميين والقضاء وغيرهم من مباشرة الأعمال التجارية<sup>(٢)</sup>. ومن ثم يجوز شهر إفلاسهم. باعتبارهم تجاراً وإن كان ذلك لا يمنع بطبيعة الحال من توقيع الجزاء الإداري الذي تقرره القوانين الخاصة بشئون توظيفهم. ولقد برر القضاء ذلك بأن الحظر المفروض على هؤلاء الأشخاص لا يرجع إلى عدم مشروعية محل الالتزام بل لاعتبارات تتعلق بالوظيفة أو المهنة. كما أن القول بغير ذلك يعني أن يستفيد الذي يخالف قواعد مهنة من مخالفته، وذلك لأنه لن يخضع لقواعد المفروض على التجار وهي قواعد تتسم بالشدة والصرامة.

---

(١) د. ناجي عبدالمؤمن، الوجيز في قانون التجارة، مرجع سابق، ص ١٢٩.

(٢) وفي ذلك تقول محكمة النقض المصرية. "وصف التاجر يصدق على الشريك المتضامن في الشركة التي تزاول التجارة على سبيل الاحتراف، ولا يحول دون اعتباره تاجراً أن يكون موظفاً من تحظر القوانين و اللوائح عليهم الإشتغال بالتجارة . (الطعن رقم ٤٥٤ لسنة ٣٨ حلسة ٢١/٢١٧٤ س ٢٥ ع ١ ص ٤٠٤ ق ٦٦ .

وقد نصت المادة رقم (١٩) من قانون التجارة المصري على حكم خاص أوضحت فيه أن كل من انتحل صفة التاجر وأعلن عنها للجمهور يفترض أنه تاجر ما لم يثبت العكس، ويجوز نفي هذه القرينة بإثبات أن من ينتحل الصفة المذكورة لم يزاول التجارة فعلاً. وذلك حماية للغير من الأشخاص الذين ينتظرون صفة التاجر.

#### **مدى جواز احتراف الدولة أو الأشخاص العامة للأعمال التجارية:**

أجاز المشرع المصري للأشخاص القانون العام ممارسة الأعمال التجارية بما في ذلك تأسيس شركات المساهمة بمفردها أو مع شركاء آخرين أو المساهمة في الشركات القائمة وذلك بالقانون رقم ١٢٧ لسنة ٢٠١٥<sup>(١)</sup>.

وعلى الرغم مما سبق إلا أن الأشخاص الاعتبارية العامة؛ كالدولة ووزارتها وهيئاتها ومؤسساتها ذات النفع العام لا تكتسب صفة التاجر<sup>(٢)</sup> حتى لو باشرت ذات النشاط الذي يمارسه الأفراد واحترفته، ذلك لأن اكتساب الدولة أو أحد هيئاتها صفة التاجر إنما يتعارض مع وظيفتها ومع ماتنتمع به من سيادة، وعلى ذلك فإنها لا تكتسب صفة التاجر ولا تلتزم بالالتزامات المفروضة على التجار كالقيد في السجل التجاري وإمساك الدفاتر التجارية، وبالتالي لا يجوز شهر إفلاسها أو التنفيذ على أموالها (المادة ٢٠ من القانون التجاري).

---

<sup>(١)</sup>) الجريدة الرسمية، العدد ٥٢ مكرراً (هـ) في ٢٩ ديسمبر ٢٠١٥.

<sup>(٢)</sup>) على عكس الحال إذا ما أعطت الدولة امتياز لفرد أو شركة لاستغلال مشروع ذات نفع عام. هنا يكتسب من أعطى له الامتياز صفة التاجر متى توافرت الشروط الالامنة لذلك.

ولكن الأعمال التي تقوم بها الدولة أو أحد مؤسساتها أو هيئاتها وتكون لها الطابع التجارى تعد أعمال تجارية تخضع للقانون التجارى كما جاء في المادة رقم (٢٠) من القانون التجارى المصرى حيث قالت: "لا تثبت صفة التاجر للدولة وغيرها من أشخاص القانون العام. ومع ذلك تسرى أحكام هذا القانون على الأعمال التجارية التي تزاولها إلا ما يستثنى بنص خاص". ومقتضى هذا النص أنه متى باشرت هذه الأشخاص المعنوية العامة الأعمال التجارية فإن هذه الأعمال تخضع لأحكام القانون التجارى وإن كان ذلك لا يؤدى إلى اكتساب الدولة لصفة التاجر نظراً لوظيفتها وما تتمتع به من سيادة.

أما فيما يتعلق بالشركات فقد نصت المادة ٢/١٠ على أن كل شركة تتخذ أحد الأشكال المنصوص عليها في القوانين المتعلقة بالشركات تعد تاجر أيًّا كان الغرض الذي أنشئت الشركة من أجله.

وعلى ذلك يكون قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ قد غلب الشكل واعتبر الشركة تجارية متى اتخذت أحد الأشكال المنصوص عليها في قانون الشركات، وذلك بصرف النظر عن الغرض الذي أنشئت الشركة من أجله.

واكتساب الشركة لصفة التاجر ينسحب على الشريك الذي يعرض ذمته كلها للمسؤولية، ومفاد ذلك أن الشريك المتضامن في شركة التضامن وفي شركة التوصية البسيطة وكذا في شركة التوصية بالأوراق المالية يعتبر تاجراً، وكقاعدة عامة، يسرى عليه

ما يسرى على التجار، وذلك لأن أعمال الشركة تتم باسم الشركاء المتضامنين كما أنهم يسألون عن كل ديون الشركة مسؤولية شخصية وتضامنية. أما إذا كانت مسؤولية الشركى بقدر حصته فقط فإنه لا يكتسب صفة التاجر وذلك لأن تحديد المسؤولية كما هو الحال بالنسبة للشركى الموصى، أو المساهم فى شركة المساهمة لا يتماشى مع المخاطرة التى تقوم عليها التجارة.

#### محل الاحتراف:

الأصل أن احتراف الأعمال التجارية يؤدى إلى اكتساب الشخص لصفة التاجر، فهناك مع ذلك أعمال تجارية بنص القانون لا يؤدى الاشتغال بها إلى اكتساب صفة التاجر، كما هو الحال بالنسبة لشخص اعتاد على تسوية معاملاته عن طريق سحب كمبيات أو شيكات. فعلى الرغم من أن جميع العمليات المتعلقة بالأوراق التجارية تعتبر تجارية إلا أن سحب الكمبيات أو الشيكات أو غيرها من الأوراق التجارية لا يعتبر عملاً تجارياً مقصوداً ذاته، بمعنى أن الشخص الذى يعتاد على سحب كمبيات أو شيكات لا يقصد من وراء ذلك تحقيق الربح أو الكسب ولكنه يسحب هذه الأوراق لتسوية معاملات أخرى قد تكون تجارية أو مدنية. ولهذا فالعبرة هى بهذه العمليات الأخرى فإذا كانت تجارية فإن احترافها يؤدى إلى اكتساب صفة التاجر<sup>(١)</sup>، والعكس صحيح.

---

(١) د. على جمال الدين عرض، القانون التجارى، ج ١، دا، النهضة العربية، ١٩٧٥، ص ٨٢-٨٣.

ومتى احترف الشخص القيام بالأعمال التجارية فلا يهم كقاعدة عامة، مقدار رأس المال كبيراً كان أم صغيراً. ومع ذلك فقد نصت المادة ١٦ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ على ألا تسرى أحكام القانون التجارى على أرباب الحرف الصغيرة؛ وهم من يزاولون حرفة ذات نفقات زهيدة للحصول على مقدار من الدخل يؤمن معاشهم اليومى، كما ألغت المادة رقم (٢١) كل تاجر لا يجاوز رأس ماله المستثمر عشرين ألف جنية من الالتزام بامساك الدفاتر التجارية.

#### مدى استلزم مشروعية النشاط محل الاحتراف:

تقدمنا وعرضنا أن احتراف الأعمال التجارية يؤدي إلى اكتساب وصف التاجر، والمسألة التي يجب بحثها هي، هل يلزم أن يكون محل الاحتراف أعمالاً مشروعة؟.

بداية يجب أن نقول أن القانون عندما يقرر عدم مشروعية التعامل في أنواع معينة من السلع مثل المخدرات، أو من الخدمات مثل الدعاارة، وعندما يخرج المشرع الإنسان وأعضاءه من مجال التجارة مثل حظر الاتجار في الرقيق وأعضاء جسم الإنسان فإنه يهدف إلى دفع مفاسد كبيرة وتوقى شرور عظيمة.

بيد أن هناك بعض الناس من مرضى النفوس يخالفون ذلك الحظر، فمنهم من يشتري المخدرات بقصد بيعها، ومنهم من يتعامل في الرقيق، ومنهم من لا يتورع

عن جعل الإنسان ذاته سلعة تباع وتشتري في صور مختلفة<sup>(١)</sup>. فهل من يعترف مثل هذه الأفعال بقصد الربح يعتد محترفاً لعمل تجاري؟.

ذهب البعض إلى أن عدم مشروعية العمل لا تمنع من اكتساب الشخص لصفة التاجر، ذلك لأن هذه الصفة تقررت حماية للغير الذي يستفيد من الضمانات التي قررها القانون لمن يتعامل مع التاجر، خاصة نظام الإفلاس ولا يجوز أن تكون عدم مشروعية النشاط سبباً لحرمان المتعاملين مع التاجر من هذه الضمانات. زد على ذلك أن القانون قد بين شروط اكتساب الشخص لصفة التاجر ولم يضع ضمن هذه الشروط ضرورة أن يكون نشاطه مشروعًا. وعلى سبيل المثال لو أن تاجر الأثاث الذي يبيع أثاثاً لمن أقام داراً لبيع المخدرات وهو لا يعلم أن المشتري سيستخدمه في تأثيث هذه الدار. ويمكن الرد على هذا الرأي بأن حماية الغير حسن النية يمكن أن تتحقق عن طريق آخر إعمال فكرة الوضع الظاهر الذي استند إليه هذا الغير لازام صاحب النشاط غير المشروع بتنفيذ ما التزم به قبل هذا الغير حسن النية.

---

(١) كبيع أعضاء الإنسان والاتجار فيها بالشكل المستشري في هذه الأزمان، وهو ما يسميه البعض بالرق الحديث: يراجع.

Harmen van der Wilt, Trafficking in Human Beings: A Modern Form of Slavery or a Transnational Crime? Amsterdam Law School Legal Studies Research Paper No. 2014-13, available at [www.acil.uva.nl](http://www.acil.uva.nl) and SSRN.

وعلى العكس الرأى السابق ، يذهب رأى آخر - وهو الرأى الراجح الذى نؤيده

- إلى أنه يشترط فى الأعمال التى يؤدى احترافها إلى اكتساب صفة التاجر أن تكون مشروعة، ذلك لأن صفة التاجر إنما هى مركز قانونى خاص يوصف به من يمارس التجارة ولا يوصف به ولا يكتسبه من يمارس أفعالاً غير مشروعة لمخالفتها للنظام العام أو الآداب. فضلاً عن أن "التجارة" لا يمكن أن تنصب على عمل غير مشروع، فكيف تتحقق صفة "التاجر" بمن يقوم بهذا العمل.

رد على ما سبق أن التاجر يتمتع ببعض الحقوق المهمة مثل، المهلة القضائية، والتمتع بحرية الإثبات، وحق الانتخاب والترشح للغرف التجارية، والحق فى صنع دليل للنفس، كل هذا وغيرها كيف نسمح بأن يستفيد منه من يمارس عملاً غير مشروع.

### إثبات الاحتراف

الاحتراف لا يفترض، بل على من يدعى أنه يثبته، ويمكن إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات بما فيها لبيبة والقرائن، وللقارضى فى سبيل القطع بالاحتراف من عدمه أن يتتبع نشاط الشخص وأن يتحقق من عناصر الاحتراف<sup>(١)</sup>. فإذا تبين لقارضى الموضوع مثلاً أن الشخص يقوم بالأعمال التجارية بصفة مستمرة ومنتظمة ويتحذها مصدراً للرزق الذى يعتمد عليه فى معيشته ولكنه قضى مع ذلك بعدم توافر

---

<sup>(١)</sup> د. خليل فيكتور، القانون التجارى، مرجع سابق، ص ١١٣.

الاحتراف وبالتالي عدم اكتساب هذا الشخص صفة التاجر كان استخلاصه غير سائغاً مما يستوجب معه نقض الحكم<sup>(١)</sup>.

والفرائن التي يمكن لقاضى الموضوع الارتكان عليها لإضفاء وصف التاجر على شخص معين متعددة، منها؛ أن يتخذ من القيد فى السجل التجارى قرينة على احتراف الشخص القيام بالأعمال التجارية، فإن قانون التجارة المصرى قد جعل هذه القرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها، كأن يثبت الخصم مثلاً أن القيد فى السجل قد تم بطريق الخطأ أو حتى أنه وعلى الرغم من القيد إلا أن الشخص لا يحترف القيام بالأعمال التجارية<sup>(٢)</sup>.

---

(١) (الطعن رقم ٦١٨ لسنة ٧٤ جلسة ٢٠١٠/١٢/١٤ س ٦١ ص ٩٥٢ ق ٦١) "إذا كان البين من الأوراق أن الطاعن تمسك ب الدفاع حاصله توافق صفة التاجر في المطعون ضده ، وأن رأسملاته - إضافة إلى الثابت بالسجل التجارى - يجاوز عشرين ألف جنيه، وذلك من تحريره السندي الإنذري بمبلغ ١٠١٢٥ دولار أمريكي المستحق قيمة للطاعن والذي توقف عن سداده، وإبرامه عقد تسهيلات ائتمانية بمبلغ ١٣٦٥٨١ دولار أمريكي لتسهير وتثبيط أعماله التجارية ، وقدم تدليلاً لهذا الدفاع إقرارين للمطعون ضده أقر بصحتهما، وإن التفت الحكم المطعون فيه عن تناول هذا الدفاع الجوهرى والمستندات المؤيدة له رغم دلالتها المؤثرة في الدعوى، على سند من أن رأس مال المطعون ضده - حسبما هو ثابت بالسجل التجارى - عشرة آلاف جنيه خلو الأوراق من دليل على مجاوزة رأس ماله عشرين ألف جنيه، على الرغم من جواز إثبات ما يكمل البيانات المقيدة في السجل التجارى دون نفيها، فإنه يكون معيناً بالقصور في التسبيب الذي جره إلى الخطأ في تطبيق القانون".

(٢) وفي ذلك تقول محكمة النقض المصرية بأنه: "لا يلزم للشخص لاكتساب صفة التاجر قيد اسمه في السجل التجارى، وأن العلة في جعل البيانات المقيدة في السجل التجارى حجة على الغير من تاريخ قيدها في السجل تكمن في عدم جواز الاحتجاج بنفي الثابت بها، ولا ينال من تلك الحجية حق صاحب المصلحة في تكميله هذه البيانات بطريق الإضافة لها من خارج الثابت في السجل التجارى، وذلك بكلفة طرق الإثبات القانونية". (الطعن رقم ٦١٨ لسنة ٧٤ جلسة ٢٠١٠/١٢ س ٦١ ص ٩٥٢ ق ٦١).

وقد يدعى الشخص نفسه بأنه تاجر ويعلن عن ذلك في وسائل الإعلام المقروءة أو المرئية. والأصل أن هذا الشخص غير تاجر ذلك لأن توافر هذه الصفة يلزم بتوفير شروطها، والتي أهمها احتراف الأعمال التجارية، وبالتالي فليست العبرة بما يصف به الشخص نفسه ولكن بتوفير الشروط التي يتطلبها القانون وهي احتراف الأعمال التجارية.

وتنص المادة رقم (١٩) من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ على أن صفة التاجر تفترض فيمن ينتحلها بالإعلان عنها في الصحف أو في منشورات أو في الإذاعة أو في التلفزيون أو بأي وسيلة أخرى<sup>(١)</sup>، ويجوز نفي هذه القرينة بإثبات أن من انتohl الصفة المذكورة لم يزاول التجارة فعلاً.

وعليه فلا يجوز الاعتماد على خضوع الخصم للضريبة المفروضة على التجار للقول بأنه تاجر، ذلك لأن للتاجر مفهوم مختلف في القانون التجاري عنه في القوانين الضريبية، أيضاً لا يجوز التعويل على القيد في الغرف التجارية للقول بأن الشخص تاجر، فكل هذه الأمور تصلح قرائنا بسيطة ليس إلا، أما العنصر الأساسي الذي يعتمد عليه فهو إحتراف<sup>(٢)</sup> القيام بالأعمال التجارية.

---

(١) هذة الوسيلة الأخرى قد تكون أحد وسائل الاتصال الحديثة التي تعتمد في الأساس على شبكة المعلومات الدولية (الإنترنت).

(٢) انظر الطعن رقم ٦١٨ لسنة ٧٤ جلسة ١٤/٢٠١٠ س ٦١ ص ٩٥٢، ق ١٦١) "المناطق لاكتساب صفة التاجر هو مزاولة الشخص التجارة باسمه ولحسابه على وجه الاحتراف".

ومتى ثبت احتراف الشخص للأعمال التجارية فإنه يكتسب صفة التاجر من تاريخ هذا الاحتراف. وتستمر هذه الصفة لصيغة به طالما ظل يباشر الأعمال التجارية على سبيل الاحتراف، وتزول عنه بوفاته أو بإعتزاله للتجارة فإذا توفي التاجر فإن صفتة هذه لا تنتقل إلى الورثة، واعتزال التجارة كاحتراف التجارة، يثبت بكافة طرق الإثبات، كشطب اسم التاجر من السجل التجارى وتنازله عن محله التجارى، لكن يلاحظ أن كل هذه قرائن بسيطة على اعتزال التجارة يجوز تقويضها بالدليل العكسي، كأن يثبت مثلاً أن شطب الاسم من السجل التجارى كان عقوبة على إخلاله بأحد الالتزامات المفروضة على التجار.

وخلاصة ما تقدم، أن بداية صفة التاجر أو انتهائها إنما ترتبط ارتباطاً لا يقبل الفصل ببدء الاحتراف ونهايته، دون النظر لأى اعتبار آخر، فلو أن شخصاً اعتزل التجارة فتحصر عنه صفة التاجر حتى لو لم يمح اسمه من السجل التجارى.

#### **احتراف الأعمال التجارية يكون باسم الشخص ولحسابه:**

لا يكفى أن يحترف الشخص القيام بالأعمال التجارية لاكتساب صفة التاجر، وإنما يلزم بالإضافة لذلك أن يكون احترافه لهذه الأعمال باسمه ولحسابه، بمعنى أن يباشر هذه الأعمال على وجه الاستقلال فتعود عليه مغانمها ومغارمها.

وقد استقر الفقه<sup>(١)</sup>، والقضاء<sup>(٢)</sup>، على هذا الشرط وعليه نص صراحة قانون التجارة المصرى الحالى رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ فى المادة (١٠/١) منه فى معرض تعريف التاجر وذلك بقولها "يكون تاجراً كل من يزاول على وجه الاحتراف باسمه ولحسابه عملاً تجارياً".

وعليه فإن الشخص الذى يمارس التجارة لحساب شخص آخر فإنه لا يكتسب صفة التاجر ، فإذا استعان التاجر ببعض العمال والمستخدمين والمديرين فإن أى من هؤلاء لا يكتسب صفة التاجر ، لأن العلاقة بينه وبين التاجر هى علاقة تبعية يحكمها عقد العمل ، ويعملون تحت إشراف ورقابة رب العمل .

على أن المشرع قد يتدخل ليضفى صفة التاجر على بعض الأشخاص بالرغم من إنهم لا يباشرون الأعمال التجارية لحسابهم وإنما لحساب شخص آخر . وهذا هو ما فعله المشرع المصرى فى قانون التجارة الحالى إذا اعتبر السمسرة ، الوكالة التجارية ، الوكالة بالعمولة ، أعمالاً تجارية متى تمت على سبيل الاحتراف . وذلك حماية للمتعاملين معهم .

---

<sup>(١)</sup> د. سميحة القليوبى، القانون التجارى (نظريه الأعمال التجارية والتاجر - الملكية الصناعية والتاجر)، ج ١، ١٩٨١، دار النهضة العربية، ص ١٢٣ . وكذلك د.محمد حسنى عباس، القانون التجارى العربى، مرجع سابق، ص ١٩٩.

<sup>(٢)</sup> انظر. (الطعن رقم ٦١٨ لسنة ٧٤ جلسة ١٤ / ١٢ / ٢٠١٠ ص ٦١ ق ٩٥٢) "المناطق لاكتساب صفة التاجر هو مزاولة الشخص التجارة باسمه ولحسابه".

كما نظم المشرع صورتين منتشرتين في الواقع العملي بشكل ملحوظ، وهما:

مباشرة التجارة باسم مستعار وممارسة التجارة بشكل مستتر، وفي الصورة الأولى على فرض يحدث في العمل وهو أن شخصاً يمنعه مانع ما - كما لو كان موظفاً - من الظهور في مجال التجارة فيضطر إلى مباشرة التجارة عن طريق اسم مستعار.

أما الصورة الثانية وهي مباشرة التجارة بطريق الاستئثار وفيها تقوم ظروف تمنع الشخص أصلاً من مباشرة التجارة كالمحامى، والقاضى الممنوعين بموجب نصوص القانون من مباشرة التجارة فيقوم هذا الشخص ب مباشرة التجارة مستتراً وراء شخص آخر يكون هو الشخص الظاهر.

وعلى الرغم من أن الرأى قد اختلف في الإجابة على هذين الصورتين فإن قانون التجارة الحالى حسم هذه المسألة عندما نص صراحة في المادة رقم (١٨) منه على أن "ثبت صفة التاجر لكل من احترف التجارة باسم مستعار أو كان مستتراً وراء شخص آخر فضلاً عن ثبوتها للشخص الظاهر". وعلى ذلك فإن صفة التاجر تلحق الشخص المستتر لأن العمل يتم لحسابه وتلحق أيضاً الشخص الظاهر وذلك حماية للغير الذى يتعامل معه.

وفيما يتعلق بمديرى الشركات ومدى اكتسابهم صفة التاجر هؤلاء صفة التاجر. فيتعين التفرق بين المدير غير الشريك وبين المدير الشريك وبالنسبة للأول فإنه، ولأنه غير شريك، فيرتبط مع الشركة بعد عمل يتعهد بموجبة بالقيام بأعمال

الشركة التى يحددها له الشركاء فى العقد، وتتصرف آثار هذه الأعمال والتصرفات إلى الشركة ولا تصرف إلى المدير. ونظراً لعدم تمنع المدير غير الشريك بأى استقلال وعدم انصراف آثار العمل إليه فإنه لا يكتسب صفة التاجر. أما إذا كان المدير شريكاً فيجب التفرقة بين ما إذا كان شريكاً متضامناً أم غير متضامن، فإذا كان شريكاً متضامناً فإنه يكتسب صفة التاجر<sup>(١)</sup>، لأنه فى هذه الحالة يكون مسؤولاً عن ديون الشركة مسؤولية شخصية وتضامنية باعتباره شريكاً متضامناً، أما إذا كان غير متضامن، كأن يكون شريكاً موصياً فى شرك توصية بالاسهم أو فى شركة توصية بسيطة، فإنه لا يكتسب صفة التاجر لأنه لا يسأل فى هذه الحالة عن ديون الشركة إلا بقدر حصته فقط.

---

(١) وفي ذلك تقول محكمة النقض. "وصف التاجر يصدق على الشريك المتضامن فى الشركة التى تزاول التجارة على سبيل الإحتراف ..... الطعن رقم ٤٥٤ لسنة ٣٨ جلسة ٢١/٢/١٩٧٤ م س ٢٥ ع ١ ص ٤٠٤ ق ٦٦".

## **المبحث الثاني**

### **الأهلية التجارية**

يشترط لاعتبار الشخص تاجراً أن يكون متمنعاً بالأهلية الالزمة لاحتراف التجارة، واستلزم توافر الأهلية في التاجر مرجعها إلى أن احتراف التجارة يستلزم إبرام تصرفات قانونية تدور بين النفع والضرر، وفي بعض الأحيان تكون ضارة بالتاجر مثل تنازله عن حق له قبل الغير، أو بيعه لسلعة بخسارة كبيرة تقادياً لخسارة أكبر<sup>(١)</sup>، ولذا فإن اكتساب صفة التاجر يتوقف على اكتمال أهلية الشخص الطبيعي ببلوغه الحادية والعشرين من عمره دون أن يكون به مانع أو عارض من موانع أو عوارض الأهلية. وموانع الأهلية هي الجنون والعته، أما عوارضها في السفه والغفلة، وتؤدي موانع الأهلية إلى انعدام أهلية الشخص، أما العوارض فتجعل الشخص ناقص الأهلية.

وقد وضع المشرع أحکام الأهلية الالزمة لاكتساب صفة التاجر في المواد ١١ - ١٥ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.

حيث جاء في المادة رقم ١١ من قانون التجارة الحالى ما نصه:

١. يكون أهلاً لمزاولة التجارة مصرياً كان أو أجنبياً:

---

<sup>(١)</sup> د. محمد القليوبى، الوجيز فى القانون التجارى، مع سابق، ص ١٥٦.

أ. من بلغت سنة إحدى وعشرين سنة كاملة، ولو كان قانون الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته يعتبره قاصراً في هذه السن.

ب. من أكمل الثامنة عشرة بالشروط المقررة في قانون الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته وذلك بعد الحصول على إذن من المحكمة المصرية المختصة.

٢. لا يجوز لمن تقل سنه عن ثمانى عشرة سنة أن يزاول التجارة في مصر ولو كان قانون الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته يعتبره راشداً في هذه السن أو يجز له الاتجار.

٣. تكون للقاصر المأذون له في الاتجار الأهلية الكاملة للقيام بجميع التصرفات القانونية التي تقتضيها تجارته.

وعلى ضوء هذا النص نتناول أولاً: حكم كامل الأهلية. ثم؛ ثانياً: أهلية القاصر الذي بلغ ثمانى عشر سنة، ثم؛ ثالثاً: من هم دون الثامنة عشر. وأخيراً نتناول حكم أهلية المرأة المتزوجة.

#### أولاً: كامل الأهلية:

نصت المادة رقم ١١ من قانون التجارة الحالى على ما حكمه أن كل من أتم إحدى وعشرون سنة يكون أهلاً لمباشرة التجارة. وذلك بقولها: " يكون أهلاً لمزاولة التجارة مصرياً كان أو أجنبياً"

أ. من بلغت سنة إحدى وعشرين سنة كاملة، ولو كان قانون الدولة التي ينتمي إليها بجنسية يعتبره قاصراً في هذه السن.

وبهذا النص الوارد في مقدمة المادة رقم ١١ من قانون التجارة يكون المشرع المصري قد وحد بين سن الرشد في القانون المدني<sup>(١)</sup> وسن الرشد في القانون التجاري. فيعتبر الشخص بالغ رشيداً وبالتالي يستطيع مباشرة الأعمال التجارية وكذلك اكتساب صفة التاجر ، متى أتم إحدى وعشرين سنة كاملة.

ولم يفرق المشرع في هذا الخصوص بين المصري والأجنبي، فكلاهما يعد تاجراً متى بلغ السن المحددة، حتى ولو اعتبر الأجنبي قاصراً وفقاً لقانون جنسيته، فلو فرضنا أن قانون دولة ما حدد سن الرشد بما يزيد على إحدى وعشرين سنة، وأراد هذا الشخص ممارسة التجارة في مصر، فيكون من حقه ممارسة التجارة ويلتزم بما يقع على التجار من التزامات على الرغم من كونه قاصراً وفقاً لقانون الدولة التي يحمل جنسيتها.

ولا فرق بشأن الحكم السابق بين الرجل أو المرأة، سواء كانت الأخيرة متزوجة أو غير متزوجة، ما دامت قد بلغت سن الرشد المنصوص عليه في القانون، مع الأخذ في الاعتبار أن الشخص قد يبلغ سن الرشد إلا أنه نظراً عليه بعض الأسباب التي تمنع صاحبها من ممارسة التجارة، وهذه الأسباب تنقسم إلى نوعين:

---

(١) المادة رقم ٤/٢ من القانون المدني المصري تنص على أن: "سن الرشد هي إحدى وعشرون سنة ميلادية كاملة".

**الأول:** عوارض وموانع الأهلية المتمثلة في الجنون والعته والسفه والغفلة،  
وجميعها تحول دون ممارسة التجارة.

**الثاني:** حظر المشرع على بعض الفئات ممارسة التجارة، كالأطباء  
والمحامين، والمهندسين، والوزراء، والموظفين العموميين بوجه عام، وذلك من أجل  
منع استغلال الأعمال الوظيفية (ال العامة ) في تيسير الأنشطة التجارية ( الخاصة ).

**ثانياً :** حكم القاصر ما بين ١٨ - ٢١ سنة:

بعد أن أوضحت المادة ١١ / أ سن الرشد على على ما بينت في البند  
السابق أضافت يكون أهلاً لمزاولة التجارة من أكمل الثامنة عشرة بالشروط المقررة  
في قانون الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته وذلك بعد الحصول على إذن من المحكمة  
المصرية المختصة.

وعلى ذلك فإذا أراد من بلغ من العمر ثمانى عشر سنة أن يباشر التجارة  
فعليه الحصول على إذن بذلك من المحكمة. فلا يكفى إذن الولي أو الإذن الصادر  
من المحكمة بالإدارة؛ لأن التجارة من أعمال التصرف.

والهدف الذي من تطلب أجله المشرع الحصول على إذن المحكمة المختصة  
لممارسة التجارة لمن بلغ الثامنة عشر هو حماية القاصر نفسه، لكون التجارة تتطلب  
على خطورة، كما أن ممارسها يتقييد بمجموعة من الالتزامات التجارية القاسية، ولهذا

أراد المشرع أن يمنع حديثى السن من الدخول إلى معرك الحياة التجارية قبل أن يستوثق من مدى صلاحيتهم للمهمة التي يريدون ممارستها.

مع ملاحظة أن القانون التجارى القديم الصادر سنة ١٨٨٣ كان يميز بين القصر من المصريين والأجانب الراغبين فى ممارسة التجارة وفقاً لأحكام القانون المصرى. حيث جاء فى المادة رقم ٤ منه ما نصه: "أما من بلغ سن ثمانى عشر سنة كاملة وكان أحواله الشخصية يقضى بأنه قاصر فلا يجوز له أن يتجر إلا بحسب الشروط المقررة فيه، وأما إذا كان القانون المذكور يقضى برشهه فلا يتجر إلا بإذن المحكمة الابتدائية".

ومناط الإذن الذى يحصل عليه من بلغ ثمانى عشر سنة هو صلاحية القاصر ورجحان عقله، ومن ثم فإن آمنت فيه المحكمة رشدًا كان لها أن تمنحه الإذن، وإلا فلها أن تمنع القاصر من التجارة وترفض منحه مثل هذا الإذن، وللمحكمة إذا ما منحت إذنًا للقاصر ثم تبين لها إساءة القاصر المأزون له التصرف جاز لها أن تقيد الإذن الذى سبق لها ومنتنه إذا كان مطلقاً، أو تسحبه كلياً.

ومتى حصل القاصر الذى بلغ ثمانى عشر سنة على إذن المحكمة ثبتت له الأهلية الالزمة لمباشرة التصرفات القانونية التى تقتضيها تجارته فى حدود الإذن المنوح له.

### ثالثاً: أهلية القصر من هم دون الثامنة عشر:

وفقاً لما جاء في المادة رقم ٢/١١ لا يجوز لمن تقل سنه عن ثمانى عشر سنة أن يزاول التجارة في مصر ولو كان قانون الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته يعتبره راشداً في هذه السن أو يجوز له الاتجار.

ومؤدى حكم المادة سالفة الذكر أنه ليس للقاصر الذي يقل سنه عن ثمانى عشر سنة مزاولة التجارة، ويسرى هذا الحكم على المصريين والأجانب سواء، حتى لو كان قانون الدولة التي ينتمي إليها الأجنبي يعتبره راشداً أو يسمح له بممارسة التجارة. وعليه فإذا قام هذا الشخص بممارسة التجارة فلا يكتسب صفة التاجر وبالتالي لا يخضع لأحكام القانون التجارى، كما لا يجوز شهر إفلاسه.

مع ملاحظة أن قانون الولاية على المال قد اعترف للقاصر من هو دون الثامنة عشر بأهلية محدودة يستطيع بموجبها أن يتصرف تصرفًا كاملاً في الأموال المسلمة إليه أو التي توضع تحت تصرفه لغرض النفقة. فهل معنى ذلك إمكانية مزاولة التجارة في حدود الأموال المسلمة للقاصر؟.

يذهب الرأى الغالب في الفقه إلى عدم جواز ممارسة القاصر التجارة في الأموال المسلمة إليه، إذ أن المشرع في قانون الولاية على المال سمح له بتسلم بعض الأموال إنما هو لأغراض غير التجارة، والقول بغير ذلك يتعارض مع نص المادة رقم ٥٧ من القانون ذاته التي تنص على أنه "لا يجوز للقاصر سواء كان

مشمولاً بالولاية او الوصاية أَن يتجزء إِلا إِذَا بلغ الثامنة عشرة من عمره وأذنته المحكمة في ذلك إِذَا مطلقاً أو مقيداً، وهو ذات الحكم التي نصت عليه المادة رقم ١/١٢ من القانون التجارى والتى جاء في حكمها أنه إِذَا كان للصغير أو المحجور عليه مال في تجارة، جاز للمحكمة أن تأمر بإخراج ماله منها أو باستمراره فيها وفقاً لما تقضي به مصلحته، وإذا أمرت المحكمة بالاستمرار في التجارة، وجب أن تمنح النائب عن الصغير أو المحجوز عليه إِذَا مطلقاً أو مقيداً للقيام بالتصرفات التي تقتضيها التجارة. والشرع المصرى استحدث النص السالف في قانون التجارة الحالى لحماية مصلحة القاصر - من هو دون الثامنة عشر - والذى يكون من مصلحته الحفاظ على التجارة الرابحة التي آلت إليه.

علمًا بأنه لا يجوز للنائب سواء كان ولدًا أو وصيًا أن ينشئ تجارة جديدة بأموال قاصر لم يبلغ سن الثمانى عشر سنة، وذلك لأن ما سمح به الشرع في المادة رقم ١/١٢ من قانون التجارة الحالى يكون خاصًا بتجارة قائمة آلت إلى القاصر.

ويحسن للشرع المصرى أنه أخذ بالحكم السابق والذى راعى فيه أنه قد تؤول للقاصر تجارة ناجحة كمحل تجاري ذات سمعة تجارية كبيرة. فيكون من الأفضل الاستمرار فيها مراعاة لمصلحة القاصر نفسه، وللاقتصاد القومى ككل.

ويجب أن يلاحظ أن الاستمرار في تجارة القاصر عن طريق الولي أو الوصي ليس بالأمر الواجب، فهو جوازى للمحكمة، إذ لها أن تقضى بهذا الاستمرار ولها كذلك أن تقضى بإخراج ماله منها. والاستمرار في تجارة آلت إلى القاصر إنما هو قرار تملكه المحكمة ذاتها وليس الولي أو الوصي. وعلى ذلك فلا يعتد بإذن الولي أو الوصي طالما لم تأذن المحكمة بهذا الاستمرار.

وأخيراً وعلى فرض إذن المحكمة للنائب بالاستمرار في التجارة نيابة عن القاصر تثير فمن الذى يكتسب صفة التاجر هل هو الولي أو الوصي أم القاصر نفسه؟.

أجاب المشرع المصرى على هذا التساؤل حيث اعتبر فى المادة ١٣ منه، أن القاصر هو الذى يكتسب صفة التاجر، وبالتالي فيجوز شهر إفلاسه، على ألا يشمل الإفلاس الأموال غير المستثمرة فى التجارة، كما أنه لا يتربى على إشهار الإفلاس أى أثر بالنسبة إلى شخص القاصر.

**رابعاً : حكم أهلية المرأة المتزوجة:**  
طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية فإن المرأة تتمتع بشخصية قانونية مستقلة، وذمتها المالية تستقل تماماً عن ذمة زوجها، ومن الوقت الذى تبلغ فيه سن الرشد تثبت لها أهلية أداء كاملة، ويكون لها حرية التصرف فى مالها، ولها أن تتحرف

التجارة وتكتسب صفة التاجر سواء كانت متزوجة أو غير متزوجة لا فرق في ذلك، لأن الزواج في الشريعة الإسلامية لا ينقص من أهلية المرأة بل يزكيها ويثبتها.

ونحن قدمنا فيما سبق إلى أنه لا فرق بين الرجل والمرأة في حكم ممارسة التجارة طبقاً لقواعد قانون التجارة المصري، وأن سن الرشد التجارى إنما يطبق على كليهما. إلا أنه هناك بعض التشريعات الأجنبية تقييد أهلية المرأة المتزوجة في التصرف في أموالها، ولا تسمح لها بمزاولة التجارة إلا بعد أن تحصل على إذن زوجها<sup>(١)</sup> أو إذن المحكمة.

وقد جاء في المادة رقم ١٤ من قانون التجارة المصري ما نصه: "ينظم أهلية المرأة المتزوجة لمزاولة التجارة قانون الدولة التي تنتهي إليها بجنسيتها". وبناءً على هذا النص نفرق بين المرأة المصرية وبين المرأة الأجنبية المتزوجة. أما فيما يخص المرأة المصرية فتعد كاملة الأهلية إذا بلغت إحدى وعشرين سنة فيجوز لها احتراف التجارة، كما أن لها أن تمارن التجارة إذا بلغت سن ثمانى عشر سنة بإذن من المحكمة شأنها شأن الرجل، ولا فرق بين المرأة المصرية المتزوجة وغير المتزوجة في شيء، أما بالنسبة للمرأة غير المصرية (الأجنبية) التي تزاول التجارة في مصر فقد

---

(١) مثال ذلك المادة رقم ١٥ من القانون العراقي رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠ والتي جاء فيها: "ينظم أهلية المرأة المتزوجة لمزاولة التجارة قانون الدولة التي تنتهي إليها بجنسيتها، ويفترض في الزوجة الأجنبية التي تتحرف التجارة أنها تراولها بإذن زوجها ...." د. خليل فيكتور نادس ، القانون التجارى، مرجع سابق، ص ١٢٠.

استلزم المشرع المصرى حصولها على إذن زوجها إذا كان قانون جنسيتها يتطلب ذلك.

هذا وقد أعطى المشرع حقاً للزوج بالاعتراض على احتراف زوجته للتجارة أو سحب إذنه السابق، وعليه أن يقيد اعتراضه في السجل التجارى. ولا أثر لهذا الاعتراض أو لسحب الإذن، حتى بعد استيفاء الإجراءات السابقة على الحقوق التي يكون قد سبق واكتسبها الغير بحسن نية.

ورغبة من المشرع في حماية الغير الذي يتعامل المرأة الأجنبية التي تبادر التجارة في مصر، فقد افترض المشرع أنها تبادر التجارة بإذن زوجها.

## **الفصل الثاني**

### **التزامات التجار**

يرتب القانون على اكتساب الشخص صفة التاجر آثاراً قانونية هامة، يتمثل بعض هذه الآثار في إخضاع أعماله التجارية لأحكام القانون التجارى، ويتمثل البعض الآخر فيما يلزم به القانون من الواجبات التي لا يعرفها إلا التجار، وهي واجبات شهر النظام المالى للزواج، والقيد فى السجل التجارى، وإمساك الدفاتر التجارية لكي يمكن من معرفة معاملاته المالية بشكل دائم. كما يقر القانون للتجار بعض الحقوق التي لا يشارکهم فيها غيرهم، مثل حق العضوية فى الغرف التجارية وحق الترشح لعضوية مجالس إدارتها. كما أن التاجر وحده هو الذى يخضع لأحكام قانون إعادة الهيكلة والإفلاس والصلح الواقى منه<sup>(١)</sup>.

ويتبين مما سبق أن هناك ثلاثة التزامات رئيسية تقع على عاتق التجار، وهذا ما نتناوله في المباحث التالية:

---

<sup>(١)</sup> المادة الأولى من مواد إصدار القانون رقم ١١ لسنة ٢٠١٨ الخاص بقانون تنظيم إعادة الهيكلة والصلح الواقى والإفلاس، الجريدة الرسمية - العدد ٧ مكرر (١٩ فبراير ٢٠١٨).

## المبحث الأول

### الالتزام بشهر النظام المالي للزواج

قلنا فيما نقدم أن مباشرة التجارة ليس حكراً على فئة دون فئة، وعليه فالمرأة شأنها شأن الرجل لها أن تمارس الأعمال التجارية المتزوجات منهن كغيرهن المتزوجات.

كما أن الأجنبي كال眇رى من حقه أن يمارس التجارة على الإقليم المصرى، وهذا ما بينته المادتان (١١-١٢) من القانون التجارى. إلا أن العلاقة المالية بين الزوجين تحكمها عدة أنظمة متباعدة قد تختلف فيها حقوق كل من الزوجين على الأموال الخاصة بأى منهما أو المشتركة بينهما، وهو ما يلقى بظله حقوق الدائنين، ومن أجل ذلك نصت المادة (١٥) من قانون التجارة المصرى على أنه يفترض في الزوجة الأجنبية التي تباشر التجارة في مصر أنها تزوجت وفقاً لنظام انفصال الأموال، ما لم يكن منصوصاً على نظام آخر في مشارطة الزواج.

وفي حقيقة الأمر فإن الالتزام السابق لا يسرى على المصرىين، لأن النظام القانونى المصرى يجعل للزوجة ذمة مالية مستقلة تمام الاستقلال عن الزوج، وبالتالي يقتصر نطاق تطبيقه على التجار الأجانب.

مع ملاحظة أن الشريعة الإسلامية تأخذ بنظام استقلال الذمة المالية للزوجة عن ذمة زوجها المالي، كما أن الزواج لدى الطائفة الأرثوذكسية يتم على أساس

انفصال الأموال، لذا فلا أهمية ترجى من ضرورة شهر النظام المالي للزواج إلا بالنسبة للمرأة الأجنبية، والمصرية غير المسلمة إذا كانت تنتمي لطائفة تسمح بالزواج على أساس اختلاط الأموال بين الزوجين.

وفيما يلى نعرض للنظم المالية المختلفة للزواج؛ ثم نردفها بأحكام الالتزام بشهر النظام المالي:

### أولاً: النظم المالية لزواج الأجانب.

#### -نظم اختلاط الأموال:

وفقاً لهذا النظام فإن أموال كل من الزوجين تختلط وتظل مختلطة طوال الحياة الزوجية، وتكون هذه الذمة المشتركة مسؤولة عن كافة الالتزامات والديون التي يتحملها كل واحد من الزوجين لصالح الغير. وتظل هذه الحالة قائمة لا تنتهي إلا بالوفاة أو الطلاق.

بيد أن اختلاط النظام المالي للزوجين لا يمنعهما من الاتفاق على تحديد هذه الذمة المشتركة بحيث تتحدد مثلاً بالأموال العقارية أو المنقوله، أو أن يحتفظ كل منهما بالأموال التي آلت إليه عن طريق الوصية أو الميراث.

النقطة التي يجب بحثها هي: مدى جواز سريان اتفاق الزوجين - السابق - في مواجهة دائنيهما على الضمان العام للدائنين؟. والإجابة تكون بأنه لا يجوز،

لأن ذلك يسهل على الزوجين إخراج الأموال من الذمة المشتركة لكي تكون بعيدة عن يد الدائنين، ومن أمثلة القوانين التي تأخذ بهذا النظام القانون الفرنسي<sup>(١)</sup>.

#### -نظام انفصال الأموال:

على هدى هذا النظام فإن كل من الزوجين يظل محتفظاً بذمته المالية المستقلة عن ذمة الزوج الآخر، على أن يحتفظ كل منهما بأمواله من حيث الملكية والإدارة، وتكون ذمة كل منهما وحده هي الضامنة لالتزاماته دون ذمة الطرف الآخر، وهذا هو المتبوع في القانون المصري، وهو مستمد من الشريعة الإسلامية.

#### -نظام الدوطة:

ويقوم هذا النظام على احتفاظ كل من الزوجين بملكية الخاصة على أمواله، كما هو الحال في نظام انفصال الأموال، ولكن الجديد في هذا النظام هو أن تقوم الزوجة بتقديم بعض الأموال لزوجها ليكون له على هذه الأموال حق انفصال، على أن يقتصر نظام الدوطة على الأموال المقدمة من الزوجة لزوجها دون أن يشتمل على باقي أموال الزوجة التي يكون لها كامل حرية التصرف عليها، وعليه فإن الأموال التي تعطيها الزوجة لزوجها وفق نظام الدوطة تعد كما لو كانت موقوفة لصالح الزوج، وعليه فلا يجوز له التصرف فيها، كما لا يجوز الحجز عليها استيفاءً لدين

---

<sup>(١)</sup> د. خليل فيكتور، القانون التجاري، مرجع سابق، ص ١٢٩.

أيهما، وإذا انفصلت عرى الزوجية أو توفت الزوجة، يكون الزوج ملتزماً برد هذه الأموال.

### ثانياً: كيفية شهر النظام المالي للزواج وأحكام الالتزام به.

يتضح من المادة رقم (١٥) من قانون التجارة أن شهر النظام المالي للزواج يتم على خطوتين. الأولى: هي قيد المشارطة المالية بين الزوجين في السجل التجارى المصرى، والثانية: نشر ملخص المشارطة فى صحيفة السجل التجارى، فإذا لم يتم ذلك، فلا يجوز لأى من الزوجين أن يحتاج على الغير بالمشارطة، كما يجوز للغير أن يثبت أن الزواج قد تم وفقاً لنظام أكثر ملاءمة لمصلحته من نظام انفصال الأموال. وإذا جرى الزواج وفقاً لنظام اختلاط الأموال، ثم صدر حكم خارج مصر قضى بانفصال أموال الزوجين، فيجب قيد هذا الحكم في السجل التجارى المصرى ونشر ملخصه في صحيفة السجل، وإلا فلا يحتاج بالحكم على غير أطراف علاقة الزوجية.

## **المبحث الثاني**

### **الالتزام بالقيد في السجل التجارى**

من أهم الالتزامات الهامة التي يلتزم بها التاجر القيد في السجل التجارى، وقد ألزم المشرع به التجار سواء كانوا أفراداً أو شركات، من أجل إعلام الغير بالمشروعات التجارية وحجم استثماراتها والأنشطة التي تزاولها، مما يعطى الدولة إحصاءً دقيقاً عن هذه المشروعات، وكذلك لبث الثقة في نفوس المتعاملين مع هذه المشروعات.

ويؤدي السجل التجارى مجموعة من الوظائف منها ما هو قانونى ومنها ما اقتصادى ومنها ما هو إحصائى معلوماتى.

وعلى نقىض الالتزام بمسك الدفاتر التجارية، والتي يلتزم به كل تاجر، سواء كان مصرىأو أجنبىأ، لا يلتزم بالقيد في السجل التجارى إلا التاجر المصرى الذى له محل تجاري.

وفىما يلى نتناول الأشخاص الملزمون بالقيد في السجل التجارى، وإجراءات القيد في السجل التجارى، على أن نبين أولاً لتعريف السجل التجارى ووظائفه.

## **المطلب الأول**

### **تعريف السجل التجارى ووظائفه**

يقصد بالسجل التجارى كل سجل تمسك به إحدى الجهات الرسمية فى الدولة، لنقل البيانات المتعلقة بالتجار وتتوين المعلومات الخاصة بهم وإثبات كل ما يطرأ على مراكزهم من تغيير، وذلك لتحقيق أهداف قانونية معينة.

ونظام السجل التجارى يهدف إلى خدمة من يتعامل مع التاجر وذلك بإمداده بالمعلومات الدقيقة والوقوف على الوضع المالى والتجارى له. كذلك يقوم السجل بوظيفة إحصائية لما يتضمنه من تعداد دقيق للمشتغلين فى مجال المعاملات التجارية. هذا فضلاً عن الوظيفة القانونية التى يقوم بها السجل التجارى عادة.

ويجد نظام السجل التجارى جذوره التاريخية فى نظام الطوائف الذى كان سائداً فى القرون الوسطى «حيث اعتادت طائفة التجار على تسجيل أسماء أفرادها فى سجل خاص من أجل تنظيم شئون المهنة<sup>(١)</sup>.

وبقيام الثورة الفرنسية ألغى نظام الطوائف فى فرنسا واحتفى بالتبعية نظام السجل التجارى، غير أنه بعد قيام الحرب العالمية الثانية وظهور الحاجة إلى حصر عدد المشروعات التجارية والتجار ومعرفة جنسيتهم عاد نظام السجل التجارى إلى

---

<sup>(١)</sup> د. ناجي عبد المؤمن، الوجيز فى قانون التجارة، مصحح سابق، ص ١٥٤.

الظهور من جديد، وأخذ به العديد من المشرعين، وإن كان دور هذا النظام يختلف من بلد آخر على حسب الوظائف التي يتبعيها كل مشروع من وراءه.

ففي ألمانيا عالج قانون التجارة لسنة ١٨٩٨ نظام السجل التجاري، حيث عقد الاختصاص بمسك السجل للقضاء، حيث يقوم القاضي نفسه بقيد البيانات وما يطرأ عليها من تعديلات بعد التحقق من صحتها، ويعتبر البيان المقيد صحيحاً كما يفترض علم الكافة به، فهو كما يشبه البعض "نظام الشهر التجارى" يماثل نظام الشهر العقارى بل إن المشرع الألماني جعل لقيد فى السجل التجارى أثراً مطلقاً فيما يخص اكتساب صفة التاجر. بمعنى أنه قرينة غير قابلة لإثبات العكس على اكتساب الشخص لصفة التاجر<sup>(١)</sup>.

وفي فرنسا صدر قانون السجل التجارى في ١٩١٩ / ٣ / ١٩١٩ وأناط بجهة الإدارة إمساك السجل؛ ولهذا السبب لم يترتب على هذا القانون أية آثار قانونية على القيد في السجل سواء فيما يتعلق بإكتساب صفة التاجر أو بحجية المعلومات المقيدة. ولذا فقد اقتصر أثره على كونه وسيلة إحصائية عن المشروعات التجارية.

وقد أدخل على هذا القانون العديد من التعديلات، حيث عدل بمقتضى قانون ٩

---

(١) وعلى نفس نهج المشرع الألماني سار المشرع السويسري مع فارق أساسى هو أن القانون السويسري لسنة ١٨٨١ والمكمل بالمرسوم الاتحادى الصادر في يونيو سنة ١٩٣٧ أجاز الاحتجاج ضد الغير بالبيانات غير المقيدة في السجل متى كان الغير عالماً بها بطريق آخر وهو أمر لا يجوزه القانون الألماني.

أغسطس سنة ١٩٥٣ الذي جعل من القيد في السجل قرينة بسيطة على اكتساب الشخص صفة التاجر.

وقد تأثرت بالقانون الفرنسي العديد من التشريعات العربية. فعن القانون الفرنسي الصادر سنة ١٩١٩ أخذ المشرع المصري بنظام السجل وذلك بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٣٤ الذي عدل أكثر من مرة كان آخرها القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٦.<sup>(١)</sup>

### وظائف السجل التجاري.

#### ١ - الوظيفة الاستعلامية للسجل التجاري:

تختص في السجل التجاري صفحة لكل تاجر فرداً كان أم شركة، وتكون فيها جميع البيانات الخاصة بنشاطه التجاري أو الصناعي فيما ما يخص نوع تجارتة، المحل التجاري الذي يباشر فيه أعماله والفروع التابعة لهذا المحل إن وجدت، وكذا الوكلا وحقوق الملكية الصناعية التي يملكها. كما يلتزم التاجر ببيان أهليته التجارية والنظام المالي الذي تزوج على مقتضاه.

وحرصاً على مصداقية المعلومات المدونة بالسجل التجاري فقد ألزم المشرع أن يشتمل الطلب المقدم من التاجر للقيد في السجل على البيانات والوثائق الازمة.

---

(١) وقد تأثر بالقانون المصري العديد من القوانين العربية كالقانون الكويتي الصادر سنة ١٩٥٩، واللبناني الصادر سنة ١٩٤٢، والقانون الإماراتي رقم ٥ لسنة ١٩٧٥.

وبذلك يصبح السجل التجارى بمثابة مرآة معبرة عن كافة الجوانب المالية والتجارية لحياة التاجر.

وقد أجاز المشرع للمتعاملين مع التاجر أن يطلبوا الاطلاع على البيانات المقيدة بالسجل أو يطلبوا مستخرج منها. وقد نصت على هذا الحكم الذى يكرس الوظيفة الإعلامية للسجل التجارى المادة رقم (١٢) من قانون السجل التجارى حيث نصت على أنه يجوز لكل ذى شأن أن يحصل من السلطة المختصة على مستخرج رسمي من صفحات السجل التجارى، وفي حالة عدم القيد تعطى السلطة المختصة شهادة بذلك. ولا يجوز أن يتضمن المستخرج أحكام إشهار الإفلاس أو الحجز إذا قضى برد الاعتبار أو برفع الحجز.

## ٢ - الوظيفة الإحصائية:

يعد نظام السجل التجارى بمثابة أداة إحصائية هامة فى يد الجهات الرسمية داخل كل دولة، إذ تستطيع من خلال البيانات المدونة فى السجل حصر وتوسيع التجار أفراداً كانوا أم شركات، والمحال التجارية وفروعها وغير ذلك مما يخص شئون التجارة.

وقد تكفل قانون السجل التجارى بوضع العديد من القواعد التى تهدف إلى التحقق من صحة البيانات المدونة فى السجل، حيث أعطى القانون لموظفى السجل سلطة التتحقق من صحة البيانات التى يدللى بها التجار. كما ألزم التجار بتقديم

المستدات والوثائق الدالة على صحة ما يدلون به. وبالإضافة لذلك فقد فرض المشرع عقوبة جنائية على من يقدم بيانات غير صحيحة لإثباتها في السجل، فقد نصت المادة رقم (١٨) من قانون السجل التجارى على أنه مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها أي قانون آخر يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة شهور ولا تزيد عن سنتين وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه، أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يقدم بيانات غير صحيحة لإثباتها بالسجل التجارى.

كما ألزم المشرع بقيد كل تعديل أو تغيير يطرأ على البيانات المقيدة في السجل. كذلك تتلزم المحكمة بإخطار مكتب السجل بكافة الأحكام المتعلقة بالناجر كما لو أشهر إفلاسه أو حجز عليه أو حلت الشركة أو رد اعتبار الناجر إلى غير ذلك. وأيضاً استلزم المشرع إلغاء القيد في حالة إعتزال الناجر لتجارته أو وفاته أو تصفيه الشركة. وهذه القواعد تهدف إلى ضمان استمرار بيانات السجل التجارى مطابقة للحقيقة؛ حتى يمكن أن تؤدى وظيفتها الإحصائية بصورة سليمة ودقيقة<sup>(١)</sup>.

### ٣ - الوظيفة القانونية:

مؤدى هذه الوظيفة لنظام السجل التجارى، أن كل ما يقيد في السجل يعتبر صحيحاً ويحتاج به على الغير.

<sup>(١)</sup> د. ناجي عبد المؤمن، الوجيز في قانون التجارة، مرجع سابق، ص ١٥٨.

وبخصوص نظام السجل التجارى فى مصر فأنه يؤدى وظائفه الإعلامية والإحصائية على أكمل وجه. أما الوظيفة القانونية فلم يخوله المشرع منها إلا القليل. فنظام السجل نظام إدارى، ذلك أن شئون هذا السجل تتولاها الجهة الإدارية المختصة وليس القضاء كما هو الحال في بعض التشريعات المقارنة<sup>(١)</sup>.

كما لا يعتبر القيد في السجل شرطاً لإكتساب صفة التاجر ولكنه مجرد قرينة على ذلك. أما شروط اكتساب هذا الوصف فهي الإشتغال بالأعمال التجارية على وجه الاحتراف، على التفصيل الذي بيناه سابقاً.

وعلى الرغم من أن نظام السجل التجارى هو نظام إدارى من حيث الأصل فإن ذلك لم يمنع المشرع من أن يرتب بعض الآثار القانونية على القيد في السجل التجارى.

من ذلك ما نصت عليه المادة ٣٧ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ من عدم انتقال ملكية المحل التجارى فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير إلا من تاريخ قيد التصرف في السجل الخاص بذلك ونشر ملخصه في صحيفة السجل التجارى.

---

<sup>(١)</sup>) القانون الألماني على سبيل المثال.

وأيضاً ما جاء النص عليه في المادة رقم (٥ اتجارى) من عدم ترتيب أية آثار قانونية على اعتراض الزوج على اشتغال زوجته الأجنبية بالتجارة في الدولة إلا من تاريخ قيد هذا الاعتراض في السجل التجاري.

وجاء في قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بعض الآثار القانونية على القيد في السجل التجاري. من ذلك، ما نصت عليه المادة ٢٢ من هذا القانون والتي تستلزم شهر كافة عقود الشركات فيما عدا شركات المحاصة وكذا كل تعديل يطرأ عليه في السجل التجاري، فإذا لم يشهر العقد كان غير نافذ في مواجهة الغير، وإذا اقتصر الشهر على بيان أو أكثر من البيانات الواجب شهرها كانت هذه البيانات وحدها دون غيرها نافذة في مواجهة الغير. ولا تكتسب الشركات التجارية الشخصية الاعتبارية، ولا يجوز لها البدء في نشاطها التجاري إلا إذا تم هذا القيد.

ومن خلال هذه النصوص يسعى المشرع المصري إلى إيجاد سبيل بمقتضاه يجعل من نظام السجل التجاري نظاماً متكاملاً يؤدى، بالإضافة إلى وظائفه الإحصائية والإعلامية وظائفه القانونية. وإن كانت هذه الأخيرة مازالت غير كاملة على النحو الذي قدمناه.

#### - أحكام القيد في السجل التجاري

نوضح فيما يلى للملتزمون بالقيد في السجل التجاري؛ ثم إجراءات هذا القيد وأخيراً نبين الجزء على مخالفة أحكام القيد.



### **أولاً: الملزمون بالقيد في السجل التجارى:**

نصت المادة رقم (٢) من قانون السجل التجارى رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٦ على الملتمين بالقيد بأنهم الأفراد الذين يزاولون التجارة في محل تجاري، وشركات الأشخاص والمساهمة والتوصية بالأسمهم وذات المسئولية المحدودة أيا كان غرضها، الأشخاص الاعتبارية العامة والجمعيات التعاونية التي تباشر نشاطا تجاريا، الأشخاص الذين يزاولون أعمال الوكالة التجارية لمنشآت أجنبية.

### **أولاً: الأفراد الراغبون في مزاولة التجارة في محل تجاري:**

وهو ما نصت عليه المادة رقم ١/٢ من قانون السجل التجارى، وهم الأفراد الذين يباشرون التجارة في محل تجاري دون البااعة المتوجلين أيا كانت أهمية تجارتهم، وقد أكد المشرع ذات الأمر في المادة رقم (١٧) من نفس القانون وحظر مزاولة التجارة في محل تجاري إلا لمن يكون اسمه مقيدا في السجل التجارى.

ترتيباً على ذلك يلتزم بالقيد في السجل التجارى، كل شخص يزاول الأعمال التجارية في محل تجاري بصرف النظر عن أنشطته، مع مراعاة أحكام المادة رقم (١٦) من قانون التجارة والتي نصت على إعفاء أرباب الحرف الصغيرة من القيد في السجل التجارى.

## **ثانياً: الشركات التجارية:**

نصت المادة ٢/٢ من قانون السجل التجارى على إن شركة التضامن والتوصية البسيطة والتوصية بالأسمهم وشركة المساهمة والشركة ذات المسئولية المحدودة، وشركة الشخص الواحد. تخضع لأحكام القيد في السجل التجارى.

أما فيما يتعلق بشركة المحاصة فهى وإن كانت شركة تجارية إلا أنها لا تقيد بالسجل التجارى، لأنها شركة خفية مستترة تتعدى بين شريكين أو أكثر لاقتسام الأرباح والخسائر عن عمل تجاري أو أكثر يقوم به أحد الشركاء باسمه الخاص.

## **٣ - الأشخاص الاعتبارية العامة التي تباشر نفسها نشاطاً تجارياً:**

وفقاً للمادة ٢/٢ تلتزم الأشخاص الاعتبارية العامة التي تباشر نفسها نشاطاً تجارياً بالقيد في السجل التجارى.

وكان المقصود بالنص السالف التزام شركات القطاع العام بالقيد في السجل التجارى على النحو الذى كانت تقرره المادة ٣١ من القانون ١١١ لسنة ١٩٧٥ الخاص بالمؤسسات العامة وشركات القطاع العام.

وما زال المشرع المصرى يؤكد هذا الحكم في ظل القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ الخاص بقطاع الأعمال العام حيث تقضى المادة الثانية منه على أنه:

"ينشر النظام الأساسي لكل شركة من الشركات القابضة والتابعة على نفقتها في الواقع المصرية وتقيد في السجل التجارى".

**ثالثاً: الجمعيات التعاونية التي تباشر بنفسها نشاطاً تجارياً.**

عرفت بعض التشريعات الأجنبية نظام الجمعيات التعاونية التي تطور نشاطها وأصبحت تمارس أنشطة تجارية، فألزمها المشرع بالقيد في السجل التجارى، أما في مصر، فحتى الآن لم نعرف هذا النظام بعد، مما جعل النص على إدخال الجمعيات التعاونية ضمن لأشخاص الملزمون بالقيد في السجل التجارى عديم الجدوى، ولكن ربما يكون لهذا النصفائدةمستقبليةإذا ما استحدث نظام الجمعيات التعاونية ذات النشاط التجارى مستقبلاً.

**رابعاً: الملزمون بالقيد في السجل التجارى من الأجانب:**

حددت المادة رقم (٤) من قانون السجل التجارى الملزمون بالقيد من الأجانب على النحو التالى:

١. المشروعات التي تنشأ وفقاً لأحكام قانون الاستثمار، وهو حالياً القانون رقم ٧٢ لسنة ٢٠١٧ بإصدار قانون الاستثمار، وذلك. بعد موافقة الهيئة العامة لاستثمار والمناطق الحرة.

٢. إذا كان الأجنبي شريكاً في شركة من شركات الأشخاص بشرط أن يكون أحد الشركاء المتضامن مصرى وأن يكون للشريك المصرى المتضامن حق الإدارة والتسيير، وأن تكون حصة الشركاء المصريين ٥١٪ على الأقل من رأس المال.

٣. كل شركة أياً كان شكلها القانوني يوجد مركزها الرئيسي أو مركز إدارتها في الخارج إذا زالت في مصر عملاً تجارية أو مالية أو صناعية أو قامت بعملية مقاولة بشرط موافقة هيئة الاستثمار.

- تقديم طلب القيد وبياناته ومواعيده:

أناط قانون السجل التجارى ٣٤ لسنة ١٩٧٦ بالتاجر الفرد نفسه أو مديره الشركات أو مديره الفروع أو الممثل القانونى للشخص الاعتبارى طلب القيد فى مكتب السجل التجارى التابع له.

ويجب أن يحرر الطلب من نسختين على النماذج المعدة لهذا الغرض، وترفق به المستندات المؤيدة على النحو الذى قررته المادة ٨ من اللائحة التنفيذية لقانون السجل التجارى. وقد أوضحت المادة ٩ من اللائحة التنفيذية أن تكون النماذج مكتوبة باللغة العربية. وبخط واضح دون أخطاء أو تحشير أو حشو أو كشط.

ويتعين أن يشتمل الطلب على البيانات التي تعطى صورة واضحة عن طالب القيد وقد عدد هذه البيانات الملحق رقم (١) للقرار الوزارى رقم ٩٤٦ لسنة ١٩٧٦ الخاص باللائحة التنفيذية لقانون السجل التجارى.

فإذا كان طالب القيد فرداً أو مدير فرع أو وكالة تعين أن يتضمن الطلب البيانات التالية:

١. اسم التاجر ولقبه وجنسيته وتاريخ ومحل الميلاد.
٢. الأهلية التجارية.
٣. الاسم الذى يباشر به التاجر تجارته.
٤. اسم المحل التجارى والسمة التجارية إن وجدت.
٥. نوع التجارة
٦. رأس مال التاجر الذى يستثمره فى المحل الرئيسي والفروع والمكاتب التابعة له.
٧. التاريخ الذى بدأ فيه التاجر أعماله التجارية فى جمهورية مصر العربية وتاريخ الترخيص له بمزاولة التجارة.
٨. عنوان المحل الرئيسي.

٩. عناوين الفروع والمكاتب التابعة للمحل الرئيسي سواء كانت بالجمهورية أو بالخارج.
١٠. أسماء وألقاب الوكلاء المفوضين وجنسياتهم ومحل ميلاد كل منهم.
١١. المحلات التي للتاجر في دائرة مكتب السجل التجاري ذاته أو في دائرة مكاتب أخرى مع ذكر نوع تجارة كل محل وعنوانه وتاريخ الترخيص له بمزاولة التجارة ورقم قيده في السجل التجاري.
١٢. المحلات التي كانت للتجار سابقاً في دائرة مكتب السجل التجاري ذاته أو في دائرة أخرى مع ذكر نوع تجارة كل محل وعنوانه وتاريخ الترخيص له بمزاولة التجارة ورقم قيده في السجل التجاري وتاريخ غلقه.

١٣. رقم تسجيل العلامات التجارية وبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية المسجلة باسم التاجر إن وجدت.

أما إذا كان طالب القيد مدير شركة تجارية، فيجب أن يشتمل الطلب على البيانات التالية:

١. نوع الشركة.
٢. عنوانها أو اسمها أو السمة التجارية إن وجدت.
٣. الغرض من تأسيس الشركة.

٤. عنوان مركزها الرئيسي.
٥. عناوين الفروع والمكاتب سواء بجمهورية مصر العربية أو بالخارج.
٦. مقدار رأس المال والبالغ المدفوعة منه والبالغ التي يتعهد الشركاء بأداءها وتاريخ ذلك مع بيان حصة الشركاء الأجانب وحصة الشركاء المصريين وقيمة الحصص العينية.
٧. تاريخ ابتداء الشركة وتاريخ انتهائها وتاريخ الترخيص لها بمزاولة التجارة.
٨. تاريخ موافقة الهيئة العامة لاستثمار والمناطق الحرة وذلك بالنسبة للمشروعات المشتركة.
٩. أسماء وألقاب الشركاء المتضامنين وجنسياتهم وتاريخ ميلاد كل منهم
١٠. أسماء وألقاب الشركاء أو غيرهم المنوط بهم إدارة الشركة ومن لهم حق التوقيع باسمها وجنسياتهم وتاريخ محل ميلاد كل منهم مع بيان سلطتهم في الإدارة والتوقيع.
١١. أعضاء مجلس الإدارة في شركات المساهمة ووكلاء المديرين وصفة كل منهم ومدى سلطتهم في الإدارة والتوقيع وتاريخ محل ميلاد كل منهم وجنسيته.

١٢. رقم تسجيل العلامات التجارية وبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية المسجلة باسم الشركة إن وجدت.

ويكون القيد في السجل لمدة خمس سنوات قابلة للتجديد، على أن يقدم طلب التجديد خلال الشهر السابق لانتهاء القيد أو انتهاء آخر تجديد، وكل ذلك على النحو الذي نصت عليه المادة التاسعة.

### **الجزاءات المترتبة على مخالفة أحكام القيد:**

أوضحت المواد ١٨ ، ١٩ من قانون السجل التجارى رقم ٣٤ لسنة ٧٦ الجزاءات على مخالفة أحكامه، فوفقاً للمادة ١٨ فإنه:

يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على سنتين وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوتين:

١. كل من يقدم بسوء قصد بيانات غير صحيحة تتعلق بطلبات القيد أو التأشير في السجل أو بالتجديد أو المحو. وتأمر المحكمة بتصحيح هذه البيانات وفقاً للأوضاع وفي المواعيد التي تحددها. ويقوم مكتب السجل التجارى المختص بالإجراءات اللازمة للتصحيح.

٢. كل من ذكر على واجهة محله أو على إحدى المراسلات أو المطبوعات والأوراق المتعلقة بتجارته اسمًا تجاريًّا أو رقم قيد ليس له أو ذكر ما يفيد القيد مع عدم حصوله.

٣. كل من يقوم بتنفيذ أحكام هذا القانون إذا أُفْشَى سرًّا اتصل به بحكم عمله.

ثم أضافت المادة رقم (١٩) أن كل مخالفة أخرى لأحكام هذا القانون أو القرارات المنفذة له يعاقب مرتكبها بغرامة لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تجاوز مائة جنيه، وتضاعف الغرامة في حالة العود، وفي حالة مخالفة المادة ١٧ تأمر المحكمة فضلاً عن الحكم بالغرامة بإغلاق المحل.

#### - تجديد ومحو القيد:

تقضى المادة رقم (٩) من قانون السجل التجاري بضرورة تجديد القيد كل خمس سنوات من تاريخ القيد أو من تاريخ آخر تجديد. ويقدم الطلب خلال الشهر السابق لانتهاء مدة القيد أو من تاريخ آخر تجديد، ويقدم الطلب خلال تسعين يوماً لانتهاء مدة القيد على أن يؤدى رسم القيد مضاعفاً في هذه الحالة.

#### ويمحى القيد في الحالات الآتية:

١. في حالة عدم تقديم طلب التجديد بعد مضي تسعين يوماً من تاريخ إنذار صاحب الشأن بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول.

٢. إذا انقطع التاجر عن مباشرة نشاطه التجارى؛ كاعتزاله التجارة أو وفاته أو تصفية الشخص الاعتبارى أو التوقف عن النشاط.

### **المبحث الثالث**

#### **الالتزام بإمساك الدفاتر التجارية**

تناولت نصوص قانون التجارة المصرى الالتزام بإمساك الدفاتر التجارية فى المواد من ٢١ - ٢٩ . وللدفاتر التجارية أهمية كبيرة إذ أنها تلعب دوراً هاماً فى الحياة التجارية سواء بالنسبة للتجار أو المتعاملين معهم، وتمكن الجهات المراقبة من الوصول إلى معرفة مدى اتباع قواعد الإدارة السليمة من عدمه<sup>(١)</sup>.

وتعتبر الدفاتر التجارية المنتظمة بمثابة مرآة لحياة التاجر يستطيع من خلالها معرفة مدى نجاحه فى مباشرة هذه الأعمال وتحديد مركزه المالى<sup>(٢)</sup>.

ونتعرض فى هذا المبحث لتعريف وأهمية الدفاتر التجارية، والأشخاص الملتموس بمسك الدفاتر التجارية، وأنواع الدفاتر التجارية، وتنظيمها، ومدة الاحتفاظ بها، ثم دور الدفاتر التجارية فى الإثبات.

---

<sup>(١)</sup> د. خليل فيكتور، القانون التجارى، مرجع سابق، ص ١٣١.

<sup>(٢)</sup> د. سميحة القليوبى، القانون التجارى، ج ١، مرجع ساده، ص ١٤٤.

## **المطلب الأول**

### **تعريف الدفاتر التجارية وأهميتها**

اعتماد التجار على الدفاتر هو نظام قديم يضرب بجذوره في أعماق التاريخ، إذ عرفها المصريون في العصر القديم كما اعتمد عليها البابليون في تنظيم حساباتهم على ضفاف الفرات بشأن بعض عملياتهم التجارية<sup>(١)</sup>. وعلى أثر النجاح الذي حققه نظام الدفاتر التجارية كأداة هامة من أدوات نجاح المشروعات، فقد انتشر في مختلف دول العالم.

وقد تضمنت المجموعة التجارية الفرنسية الصادرة سنة ١٨٠٧ أغلب القواعد المنظمة للدفاتر التجارية، وتأثر بهذه القواعد العديد من المشرعين. وقد أولى المشرع المصري للدفاتر التجارية أهمية خاصة في قانون التجارة الحالي؛ ونظمها في المواد من ٢١ إلى ٢٩ منه، حيث عالج بصفة أساسية الدفاتر التي يتعين على كل تاجر إمساكها وبين شروط انتظامها وكيفية تقديمها للقضاء وحجيتها في الإثبات إلى غير ذلك من الأمور.

ويرجع المشرع المصري بالدفاتر التجارية وتنظيمها إلى ما تحققه هذه الدفاتر من وظائف هامة سواء بالنسبة للتجار أنفسهم أو بالنسبة للغير من يتعاملون معهم. بل وأيضاً بالنسبة للدولة.

---

<sup>(١)</sup> د. ناجي عبد المؤمن، الوجيز في قانون التجارة، مصحح سابق، ص ١٦٩.

فاما عن فوائد الدفاتر التجارية بالنسبة للتاجر فهي عديدة؛ فإن للدفاتر التجارية دوراً هاماً في الإثبات. فخلافاً لقاعدة العامة والتي تقضى بأنه لا يجوز للشخص أن يصطنع دليلاً لنفسه، فقد أجاز قانون التجارة، كغيره من القوانين، للتاجر أن يستند إلى ما ورد في دفاتره في الإثبات ضد غيره من التجار.

كما أن التاجر الذي يمسك بdffاتر منتظمة يمكنه الاستفادة من ذلك إذا ما ساءت أحواله المالية ووقع في هاوية الإفلاس، ذلك أن المشرع قد قرر عقوبة جنائية في حالة الإفلاس بالقصير أو التدليس، ولا يستطيع التاجر الإفلات من هذه العقوبة إلا إذا أثبت أنه حسن النية سيء الحظ.

ومن هنا تظهر أهمية الدفاتر التجارية، إذ من خلال البيانات المدونة فيها يستطيع أن يثبت حسن نيته ومدى سوء حظه في إرباك أحواله المالية.

أما بالنسبة للغير من يتعاملون مع التاجر فإن الدفاتر التجارية تقدم لهم خدمات جليلة، فمن خلال هذه الدفاتر يستطيع الغير التعامل مع التاجر وهو مطمئن، طالما دلت هذه الدفاتر على سلامة وصدق مركزه المالي.

كذلك يستطيع الغير أن يستند على ما ورد في الدفاتر في الإثبات ضد التاجر، على اعتبار أن ما ورد بالدفاتر يعد بمثابة إقرار من التاجر نفسه.

ولا يمكن إغفال أهمية الدفاتر التجارية بالنسبة للدولة، إذ يعتمد عليها عند تقدير الضرائب المستحقة على التجار، كذلك تستطيع الدولة من خلال هذه الدفاتر مراقبة النشاط التجارى والصناعى الذى يباشره التاجر.

## **المطلب الثاني**

### **الملتزمون بمسك الدفاتر التجارية**

كل تاجر يجاوز رأس ماله المستثمر في التجارة عشرين ألف جنيه يكون ملتزماً بمسك الدفاتر التجارية (المادة ٢١ من قانون التجارة). وقد حددت المادة ١٠ من قانون التجارة المقصود بالتاجر وشروط اكتساب الشخص لهذا الوصف.

والالتزام بمسك الدفاتر التجارية يقع على كل تاجر<sup>(١)</sup>، سواء كان شخص طبيعي أو معنوي، مصرياً كان أو أجنبياً يباشر تجارتة داخل مصر ولو كان قانون جنسيته لا يفرض عليه هذا الالتزام.

كما يقع هذا الالتزام على كا تاجر سواء كان رجلاً أو امرأة، متعلماً أو أمياً، وفي الحالة الأخيرة - أي حال كونه أمياً - يمكنه الاستعانة بشخص صاحب خبرة يساعده في عملية ضبط الدفاتر التجارية.

كذلك تتلزم كل الشركات التجارية بإمساك الدفاتر التجارية متى اتخذت أحد الأشكال المنصوص عليها في قانون الشركات حتى ولو كان النشاط الذي تبادله مدنياً (المادة ٢/١٠ من قانون التجارة).

---

<sup>(١)</sup> (الطعن رقم ٥٥ لسنة ٧٠ جلسة ٢٠٠٣/١١٥ ، ٥٠٠ ص ١٢)

وإذا كانت الشركات ملتزمة بمسك الدفاتر التجارية. فهل يلتزم الشركاء أيضاً بإمساك الدفاتر التجارية استقلالاً عن الشركة؟ أم أنه يكتفى بالدفاتر التي تمسكها الشركة؟

بادئ ذى بدء هذا التساؤل لا يتعلق إلا بالشركاء الذين يكتسبون صفة التاجر كالشركاء المتضامنين في شركات التضامن وأيضاً في شركات التوصية، أما الشركاء الموصون في شركات التوصية البسيطة أو بالأسمهم والمساهمون في شركات المساهمة أو في الشركة ذات المسئولية المحدودة فإنهم لا يكتسبون صفة التاجر، ولهذا فهم لا يلزمون بطبيعة الحال بإمساك الفاتر التجارى و لكن فقط الشركة وليس الشركاء فيها هي التي تلتزم بإمساك الدفاتر.

أما الشركاء الذين يكتسبون صفة التاجر (الشركاء المتضامنون) سواء في شركات التضامن أو التوصية البسيطة أو الأسمهم فقد ثار خلاف حول واجب هؤلاء في إمساك الدفاتر التجارية استقلالاً عن الشركة.

ذهب بعض الفقه إلى إلزام الشريك المتضامن بإمساك الدفاتر التجارية، وذلك استناداً على أنها قد تقيد عند إفلاس الشركة وتبعاً لها إفلاس الشريك المتضامن.

ويرى البعض الآخر<sup>(١)</sup> - ونحن معه - عدم التزام الشريك المتضامن بإمساك دفاتر تجارية بجانب دفاتر الشركة، لأن في دفاتر الشركة ما يغنى عن استئذام مساك الشريك المتضامن هذه الدفاتر، كما أن إضفاء وصف التاجر على الشريك المتضامن إنما كان بهدف المسؤولية التضامنية والشخصية وغير المحدودة عن ديون الشركة. فلما يلتزم بمساك دفاتر تجارية لا يكون ما ورد بها إلا تكراراً لما هو مدون في دفاتر الشركة.

### **المطلب الثالث**

#### **أنواع الدفاتر التجارية**

نصت المادة ٢١ من قانون التجارة على القاعدة العامة بخصوص أنواع الدفاتر التي يتبعين على كل تاجر إمساكها. ف جاء فيها: "على كل تاجر يجاوز رأس ماله المستثمر في التجارة عشرين ألف جنيه أن يمسك الدفاتر التجارية التي تستلزمها طبيعة تجارتة وأهميتها وعلى وجه الخصوص دفترى اليومية والجرد بطريقة تكفل بيان مركزه المالى بدقة، وبيان ما له وما عليه من ديون متعلقة بالتجارة".

---

<sup>(١)</sup> د. خليل فيكتور، القانون التجارى، مرجع سابق، ص ١٣٦-١٣٧.

يتضح من نص المادة ٢١ أن المشرع ترك للتاجر الحرية في أن يمسك من الدفاتر ما تستلزمه طبيعة تجارتة وأهميتها بطريقة تكفل بيان مركزه المالي بدقة، وبيان ما له وما عليه من الديون المتعلقة بتجارتة.

وعلى ذلك يمكن القول بأن الدفاتر التي يتبعين على تاجر معين إمساكها تختلف عن تلك التي يمسكها تاجر آخر؛ وذلك بحسب طبيعة تجارة كل منهم وحجم هذه التجارة. فما يلتزم بمسكه تاجر للمواد الغذائية مختلفاً عما يلتزم به تاجر الأدوات المنزليّة أو تاجر السيارات.

ويحسن للمشرع أنه لم يقييد التاجر مقدماً بعدد معين من الدفاتر، وإن كان هناك حداً معيناً لا يجوز النزول عنه، وهو دفتر اليومية والجرد. ونعرض لهذين الدفترين فيما يلى:

#### أ- دفتر اليومية:

يقصد بـدفتر اليومية هو ذلك الدفتر الذي يقييد فيه التاجر جميع العمليات المالية التي يقوم بها وكذلك مسحوباته الشخصية وذلك يوماً بيوم؛ وقد أوضحت هذا صراحة المادة ٢٢ من قانون التجارة حين قالت: تقيد في دفتر اليومية جميع العمليات المالية التي يقوم بها التاجر وكذلك مسحوباته الشخصية ويتم القيد يوماً بيوم.

وللتاجر وفقاً للمادة ٢٢/٢ "أن يستعمل دفاتر يومية مساعدة لإثبات تفصيلات عملياته التجارية وفي هذه الحالة يكتفى لقيد إجمالي لهذه العمليات في دفتر اليومية في فترات منتظمة. فإذا لم يتبع هذا الإجراء اعتبر كل دفتر مساعد دفراً أصلياً"

والذى يقيد في دفتر اليومية نوعين من القيود. الأول: العمليات المالية التي يقوم بها التاجر ويقصد بهذه العمليات جميع الأمور المتعلقة بالنشاط التجارى للتاجر من شراء وبيع ووفاء للديون وتحصيلها واقتراض التاجر من الغير وإقراضه والأوراق التجارية المسحوبة عليه وتلك المستقيدة فيها وغير ذلك من العمليات المتعلقة بتجارته. ويجب أن تقييد هذه العمليات يوماً بيوم وبالتفصيل حتى تكون الدفاتر التجارية مرآة صادقة تعكس الحالة المالية للتاجر. أما الثاني: فهو المسحوبات الشخصية للتاجر ويقصد بها المصاريف الشخصية التي ينفقها التاجر على نفسه وعلى أسرته والتبرعات والهبات وغيرها. والهدف الذي قصدته المشرع من وراء إلزام التاجر بقيد مسحوباته الشخصية هو الوقوف على حرص التاجر أو بذنه خاصة في حالة إفلاسه. ذلك أنه متى تبين من خلال هذه الدفاتر إسراف التاجر في الإنفاق على نفسه أو على أهله، على الرغم من إختلال أحواله المالية ووقفه عن دفع ما عليه من ديون فإنه يكون قد أضر بدائنيه وعندئذ يمكن اعتباره مفلساً

بالقصير وبالتالي يحرم من الحصول على تسوية ودية أو ميزة الصلح القضائي والصلح الواقى من الإفلاس.

والأصل الذى صرحت به المادة ٢٢ من قانون التجارة هو أن يقيد التاجر هذه المسحوبات الشخصية يوماً بيوم، ومع ذلك فقد استقر الرأى على الاكتفاء بقيد هذه المسحوبات كل مدة محددة (كل شهر). ذلك لأن إلزام التاجر بقيد تفاصيل مسحوباته يوماً بيوم فيه تضييق كبير عليه (المادة ٢٢ / ١ تجاري).

قد يتعدى على التاجر قيد تفاصيل العمليات المالية التى يقوم بها يوماً بيوم وذلك نظراً لكبر حجم تجارته وأهميتها

وقد واجه المشرع فرض كبر حجم التجارة الخاصة بالتاجر وتتعذر قيد كل التفاصيل فى دفتر اليومية الأصلى فنصت المادة ٢/٢٢ من قانون التجارة على أنه للتاجر أن يستعمل دفتر يومية مساعد. وعلى ذلك فيجوز للناجر، متى اقتضت تجارته ذلك، أن يستعمل بجوار دفتر اليومية الأصلى دفتر يومية مساعد للمشتريات وأخر للمبيعات وهلم جرا.

#### ب - دفتر الجرد:

المقصود بدفتر الجرد هو الدفتر الذى يقيد فيه تفاصيل البضاعة الموجودة لدى التاجر فى آخر سنته المالية أو بيان إجمالى عنها إذا كانت تفصيلاتها واردة

دفاتر و قوائم مستقلة وفي هذه الحالة تعد تلك الدفاتر أو القوائم جزءاً متمماً لدفتر الجرد الأصلي (المادة ١/٢٣ من قانون التجارة).

ويقيد في دفتر الجرد عملية جرد البضائع التي يتم في نهاية السنة المالية للتاجر، مفاد ذلك أن القيد في دفتر الجرد يتم في نهاية كل سنة مالية للتاجر وبعد أن يقوم التاجر بحصر ما في مخازنه من بضائع. وقد يتم القيد تفصيلاً أو إجمالاً إذا كانت تفاصيل الجرد مدونة في دفاتر أخرى. وفي هذه الحالة تكون الدفاتر الأخرى المدون بها التفاصيل متممة لدفتر الجرد الأصلي.

وعلى التاجر أن يقيد في دفتر الجرد صورة من القوائم المالية للمشروع يبين منها المركز المالي للتاجر، والأصول والخصوم (م ٢/٢٣ تجاري).

### ٣ - الدفاتر التي تقتضيها طبيعة نشاط التاجر:

على أى حال، وبعد أن استعرضنا أحكام هذين الدفترين إذا كانت المادة رقم (٢١) من القانون التجارى قد نصت على دفترى اليومية والجرد التجار بمساكهما، إلا أن التاجر ملزم أيضاً بمسك الدفاتر التي تقتضيها طبيعة تجارتة وأهميتها. وعلى ذلك فيجوز أن يمسك بجوار هذين الدفترين دفتر آخر طالما استلزم ذلك طبيعة تجارتة.

ومن أهم الدفاتر التي تقتضيها طبيعة نشاط التاجر هو ما يعرف بـ دفتر الأستاذ، ودفتر المخزن، ودفتر المسودة، ودفتر الخزانة.

**- دفتر الأستاذ:**

هو ما يطلق عليه بالدفتر الكبير، والذي يعد بمثابة المحصلة النهائية للعديد من الدفاتر الأخرى، حيث تنصب فيه كل البيانات المتعلقة بالمشروع التجارى والموجودة فى الدفاتر الأخرى. وعليه فإن دفتر الأستاذ ليس دفترًا جديداً ولا يحوى على بيانات جديدة.

**- دفتر الخزانة:**

وهو ما يخص حركة تداول النقود السائلة من وإلى حساب المشروع التجارى.

**- دفتر المسودة:**

وهو الدفتر الذى تدرج فيه العمليات فور وقوعها بطريقة غير منتظمة للاح提اط من الغلط أو النسيان لحين إتمام عملية القيد فى الدفاتر الخاصة بطريقة منتظمة.

**- دفتر المخزن:**

وهو دفتر خاص بحركة الصادر والوارد من المخازن، فتدرج فيه ما يدخل إلى المخازن أو يخرج منها من البضائع والمهامات وغيرها، وهذا الدفتر له أهمية خاصة عند إجراء عملية الجرد السنوي.

وهذه الدفاتر وإن كانت في الأصل اختيارية، بمعنى أن لا يلتزم بإمساكها كل تاجر فإنها تصبح إلزامية متى كانت طبيعة التجارة التي يزاولها التاجر وأهميتها تقتضي إمساكها. وتقدير مدى إلزامية الدفاتر بالنسبة لتجارة ما أو عدم إلزاميتها تخضع لتقدير محكمة الموضوع، ما دامت قد استندت إلى أدلة مستساغة عقلًا وقانونًا.

#### **ضرورة الاحفاظ بالمراسلات والبرقيات:**

نص قانون التجارة في المادة ٢٤ منه، بأن على التاجر أن يحتفظ بصورة من المراسلات والبرقيات وغيرها من الوثائق التي يرسلها أو يصدرها لأعمال تجارتة، ويكون الاحفاظ بهذه الأوراق بطريقة منتظمة تسهل معها المراجعة.

والمستندات المذكورة في سجل المراسلات وفقاً للمادة سالفه الذكر لا تشكل دفترًا تجارياً بالمعنى الفنى، ولكن الأمر يتعلق بالتزام مفروض على التجار؛ وهو التزام على درجة كبيرة من الأهمية، لأن الاحفاظ بالمستندات المتعلقة بتجارة الشخص؛ سواء بأصلها أو بصورها لهفائدة كبيرة خاصة إذا كان الأمر يتعلق بالإثبات.

ونظراً للطبيعة الخاصة للبنوك فقد نص المشرع المصرى فى المادة ٢٥ من قانون التجارة على أنه يجوز بقرار من الوزير المختص وضع أحكام خاصة بتنظيم الدفاتر التجارية التى تستعملها البنوك أو الشركات التى يعنيها القرار.

#### **المطلب الرابع**

##### **قواعد انتظام الدفاتر التجارية والجزاء المترتب على مخالفتها**

###### **وجوب انتظام الدفاتر التجارية:**

عول المشرع كثيراً على الدفاتر التجارية فى مجال الإثبات سواء عندما يستند عليها التاجر للإثبات ضد غيره أو عندما يرکن الغير لما ورد فيها ضد التاجر، كذلك تعتمد مصلحة الضرائب عليها عند تقديرها للضرائب المستحقة على التاجر إلى غير ذلك من الوظائف التى تقوم بها الدفاتر التجارية.

ولما كانت إمكانية قيام الدفاتر التجارية بوظائفها تتوقف على مدى دقة ومصداقية القيود الواردة بها فإن المشرع قد وضع العديد من القواعد التى تهدف إلى انتظام هذه الدفاتر وكذلك توقيع الجزاء المناسب على مخالفتها.

###### **قواعد انتظام الدفاتر التجارية:**

نصت المادة ٢٥ من قانون التجارة على وجوب أن تكون الدفاتر التجارية خالية من كل فراغ أو شطب أو محو أو كتابة فى الحواش أو تحشير فيما دون بها.

كذلك يجب قبل استعمال دفترى اليومية والجرد أن ترقم وتوقع صفحاتها من قبل السجل التجارى الذى يتبعه التاجر وأن يوضع عليهما الخاتم الرسمى للجهة المذكورة مع اثبات تاريخ هذا الإجراء؛ والهدف من وراء هذا الحكم هو ضمان عدم إضافة أوراق إلى أوراق الدفتر الأصلية أو استبداله بentifier آخر.

فإذا انتهت صفحات الدفتر تعين على التاجر أن يقدمه إلى السجل التجارى الذى يتبعه للتأشير عليه بما يفيد ذلك بعد آخر قيد وقبل استعمال الدفتر الجديد.

وفي حالة وقف نشاط المحل التجارى بسبب اعتزال التجارة أو الوفاة أو لأى سبب آخر فإنه يتبعى على التاجر نفسه أو ورثته فى حالات الوفاة، تقديم دفترى اليومية والجرد إلى السجل التجارى للتأشير عليهما بما يفيد ذاك.

والأصل أن الأحكام السابقة تسرى على الدفاتر الإلزامية وهما دفترى اليومية والجرد، كما تسرى على الدفاتر الأخرى متى اقتضتها طبيعة التجارة وأهميتها. وذلك لأن هذه الدفاتر الاختيارية تصبح إلزامية متى اقتضتها طبيعة التجارة.

أما عن التى المدة يتبعى على التاجر الاحتفاظ خاللها بالدفاتر التجارية فهى وكما أوضحت المادة ٢٦ من قانون التجارة، خمس سنوات، وتبدأ مدة الخمس سنوات من تاريخ التأشير على الدفاتر بإنتهائه، أما فى حالة الوفاة أو اعتزال التجارة فتبدأ المدة من تاريخ اعتزال التجارة أو الوفاة. وتسرى نفس المدة بالنسبة للالتزام بالاحتفاظ بالمستندات وصورها. وفي هذه الحالة يبدأ احتساب مدة الخمس سنوات

من تاريخ إرسال أو تسلم المستند سواء كان رسالة أو برقية أو فاتورة أو غير ذلك.

وبإنتهاء مدة الخمس سنوات تقوم قرينة على إعدام التاجر لدفاتره التجارية؛ ولكن هذه

القرينة بسيطة قابلة لإثبات عكسها.

ومدة الخمس سنوات التي يجب على التاجر الاحتفاظ بالدفاتر خلالها لا

تعتبر مدة تقادم للحقوق الثابتة في تلك الدفاتر فكل حق، كما هو معلوم؛ مدة التقادم

الخاصة به فإذا لم يوجد مدة خاصة لقادم الحق انقضى بمدة التقادم العادلة وهي

خمسة عشر سنة.

## **الجزاء المترتب على مخالفة إمساك الدفاتر التجارية:**

نصت المادة رقم ٢٩ من قانون التجارة المصرى على: "يعاقب على مخالفة الأحكام المنصوص عليها فى هذا الفصل أو فى القرارات التى تصدر تنفيذاً له بغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد على ألف جنيه."

أما عن الجزاء المدنى المترتب على عدم إمساك الدفاتر التجارية أصلاً أو عدم انتظامها فيتمثل فى حرمان التاجر الذى لم يمسك دفاتر تجارية من الاستفادة من الصلح الواقى. كذلك نصت المادة ٧٠ من قانون التجارة على أن تكون البيانات الواردة بالدفاتر التجارية وفقاً لأحكام القانون حجة لصاحب هذه الدفاتر على خصميه التاجر وهذا معناه، بمفهوم المخالفة أن الدفاتر غير المنتظمة لا يكون لها حجة أمام المحاكم، فلا يستطيع التاجر الاستفادة منها فى الإثبات ضد خصميه غير التاجر.

## **المطلب الخامس**

### **دور الدفاتر التجارية فى الإثبات**

نظراً لأهميةدور الذى تلعبه الدفاتر التجارية فى نطاق الحياة التجارية بوجه عام فقد نظمت المادة رقم (٧٠) من قانون التجارة دور الدفاتر التجارية فى الإثبات، فجاء فيها: يجوز قبول الدفاتر التجارية للإثبات فى الدعاوى المقامة من التجار أو المقامة عليهم متى كانت متعلقة بأعمالهم التجارية

ولنتناول دور الدفاتر التجارية في القيام بدورها في الإثبات نقسم هذا المطلب إلى فرعين؛ ونوضح في الأول طرق الرجوع للدفاتر التجارية لاستخلاص الدليل منها، وفي الثاني نبين حجيتها في الإثبات.

## الفرع الأول

### طرق الرجوع للدفاتر التجارية

القاعدة أن إلزام الناجر بتقديم دفاتره التجارية لا يكون إلا بقرار من المحكمة، ومتي صدر هذا الحكم أمكن استخلاص الدليل من الدفاتر بإحدى طريقتين؛ إما بواسطة المحكمة نفسها، أو عن طريق الخصم؛ حيث يقوم هو بالإطلاع على ما ورد فيها ونفصل الكلام في هذه الأمور.

ولذلك جاء في المادة رقم ٢٨ من قانون التجارة بأنه يجوز للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم أن تأمر الناجر بتقديم دفاتره التجارية لاستخلاص ما يتعلق بالنزاع المطروح عليها.. والمستفاد من النص أن تقديم الدفاتر يكون بحكم قضائي.

وهذا الحكم تصدره المحكمة إما من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصم ولا يثير إلزام الناجر بتقديم دفاتره من تلقاء نفس المحكمة كثير مشاكل، فالامر متترك للمحكمة هي التي تقدر على ضوء الظروف المحيطة بكل دعوى على حدة.

أما إلزام التاجر بتقديم دفاتره بناء على طلب أحد الخصوم فأهم ما يلاحظ بشأنه مجموعة ملاحظات:

أولاً: أنه يجب على الخصم أن يحدد طلبه صراحة بوضوح فلا يكفي أن يشير في دفاعه بأن الطرفين تاجران ويمسكان الدفاتر التجارية، فمثل هذه الإشارة لا تعتبر طلباً صريحاً بتقديم الدفاتر التجارية..

ثانياً: يجب على أن يحدد الواقع والبيانات التي يريد الاستدلال بها. أى لا يكفى الخصم أن يطلب من المحكمة إلزام خصميه بتقديم دفاتره لاستخلاص الأدلة المؤيدة لدعواه منهاء بل عليه تحديد هذه الأدلة

ثالثاً: أنه حتى ولو كان طلب الخصم مستوفى للشروط السابقة فإن المحكمة غير ملزمة بإجابة هذا الطلب، فالأمر متترك لها، فقد ترى المحكمة أن عناصر الدعوى وظروفها تتبئ بوضوح عن أهمية الحق المدعى به أو على العكس عن ثبوته وتأكيده فحينئذ ترى أنه لا محل لإلزام التاجر بتقديم دفاتره التجارية. ومتى ألمت المحكمة التاجر بتقديم دفاتره فإن التاجر قد لا يستجيب لهذا الأمر، أو قد ينصلع له.

إذا لم يذعن التاجر لأمر المحكمة بتقديم دفاتره التجارية فللمحكمة أن تحمله على تنفيذ هذا الأمر بأن تحكم عليه بغرامة تهديمية عن كل يوم يتأخر فيه عن الميعاد الذي حددته لتقديم الدفاتر.

وأما عن مدى اعتبار مثل هذا الامتناع بمثابة اعتراف بصحة البيانات المراد إثباتها بالدفاتر فإن الأمر متروك للمحكمة ولها أن تستخلص ما تشاء في على ضوء ظروف الواقع. ومع ذلك فلا يصح اعتبار مثل هذا الامتناع دائمًا وأبدًا بمثابة اعتراف بالطلبات المراد إثباتها عن طريق الدفاتر فقد يكون امتناع التاجر له ما يحمله. كأن يخشى من إذاعة أسرار يريد المحافظة عليها.

أما في الفرض الذي يمثل فيه التاجر لأمر المحكمة وقدم لها دفاتره فإن الأمر في هذه الحالة يتعلق بكيفية استخلاص الدليل من الدفتر.

**أولاً: كيفية استخلاص الدليل من الدفتر**

أشارت المادة ١/٢٨ من قانون التجارة إلى الطرق التي يمكن من خلالها استخلاص الدليل من الدفاتر التجارية فقالت "وللمحكمة أن تطلع بنفسها على تلك الدفاتر أو بواسطة خبير تعينه لذلك". وهو ما يسمى بالتقديم. ثم أضافت المادة ٢/٢٨ طريقة أخرى وهي أن تأمر التاجر بتقديم دفاتره التجارية لإطلاع خصمه عليها"؛ وهو ما يسمى الإطلاع

## ١- التقديم:

وهو قيام التاجر بتقديم الدفاتر التجارية إلى القاضى دون الخصوم لكي يستخلص منه الدليل المتعلق بالنزاع وذلك إما بنفسها أو بواسطة خبير يُنتدب لهذا الغرض. وقد نصت على ذلك صراحة المادة ٢٨ من قانون التجارة، فجاء فيها: "يجوز للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم أن تأمر التاجر بتقديم دفاتره التجارية إليها لاستخلاص ما يتعلق بالنزاع المطروح عليها، وللمحكمة أن تطلع بنفسها على تلك الدفاتر أو بواسطة خبير تعينه لذلك". ومن هذا النص يتبيّن أن أهم ما يميز التقديم هو أن استخلاص البيانات المتعلقة بالنزاع يتم من قبل المحكمة ذاتها أو من الخبير الذي تعينه بحيث لا يسمح لخصم التاجر بالإطلاع على الدفاتر وهذا أمر له اعتباره، خاصة وأن التجارة عالم يقوم على المنافسة ويحاول كل تاجر المحافظة على أسراره قدر المستطاع، كما أن الأصل أن تقتيد المحكمة أو الخبير في بحثها بالبيانات المتعلقة بالنزاع دون أن تتطرق إلى البيانات الأخرى التي لا تتصل بالنزاع المعروض عليها، اللهم إلا إذا كان البيان المتعلق بالنزاع لا يمكن الوصول إليه إلا بمراجعة كل أو أغلبية أوراق الدفتر.

## ٢ - الإطلاع:

يقصد بالإطلاع إجبار التاجر على التخلّى عن دفاتره وتسليمها إلى خصميه ليقوم هذا الخصم بالبحث فيها عن الأدلة المؤيدة لما يدعوه. وعلى ذلك فإن التقديم

يختلف اختلاف كلٍ عن الإطلاع، ففي التقديم تقوم المحكمة نفسها أو بواسطة الخبير الذي عينته باستخلاص الدليل من الدفتر، أما في الإطلاع فالذي يقوم باستخلاص الدليل هو الخصم ذاته، ويكون ذلك بأن تأمر المحكمة الناجر بتسليمها الدفتر مقابل إيصال، كذلك لها أن تأمره بإيداع الدفاتر قلم الكتاب ليقوم الخصم بالإطلاع عليه أو بأى وسيلة أخرى تراها المحكمة مناسبة.

وتحتاج طريقة الإطلاع تقطيعاً على بعض المخاطر بالنسبة للناجر صاحب الدفتر، ذلك لأنَّه يسمح لخصمه بالإطلاع على الدفتر بما يتضمنه ذلك من إفشاء أسرار قد تضر بسمعة الناجر، ولهذا فإنَّ المشرع غالباً ما يحصر حالات الإطلاع في أضيق الحدود. بل إنَّ بعض القوانين قد اكتفت بالتقديم وتحت طريقة الإطلاع جانبًا لما فيها من خطورة تتمثل في إفشاء أسرار الناجر.

وفي مصر انتهج قانون التجارة نهجاً وسطاً فلم يجز الإطلاع إلا في أحوال ثلاثة نصت عليها المادة ٢٨ وهي: المنازعات المتعلقة بالشركات، ومواد الأموال المشاعة والشركات. وتسلم الدفاتر في حالة الإفلاس أو الصلح الواقي منه للمحكمة أو للأمين التفليسة أو لمراقب الصلح (٣/٢٨ تجاري). وفيما يلى نبين هذه الحالات.

#### ١ - الأموال الشائعة:

ويقصد بالأموال الشائعة، تلك الأموال المملوكة لأكثر من شخص دون أن يكون لأى منهم حصة مفرزة فيها.

ولا تقتصر المنازعات المتعلقة بالأموال الشائعة على الحالة الناشئة عن الزواج وفقاً لنظام اختلاط الأموال، حيث يكون لأى من الزوجين الاطلاع على الدفاتر المدون بها الأموال المشتركة الزوجين. ولكنها تشمل كل صور الشيوع التي يكون للناجر فيها حصة غير مفرزة في مال مملوك على الشيوع؛ إذ يكون له حينئذ الاطلاع على الدفاتر التجارية الخاصة بهذه الأموال.

## ٢- منازعات التراث:

يقصد بمنازعات التراث في هذه الحالة، هي الأموال التي يتوفى عنها الناجر وتكون الدفاتر الخاصة بها في حوزة أحد الورثة فإذا ما ثار نزاع بشأن أمر من أمور التركة كان باقى الورثة أو غيرهم من أصحاب الحقوق على التركة؛ كالموصي له أن يطلبوا من المحكمة إلزام الوارث الذي يحوز الدفتر بتسليمه لهم للوقوف على حقيقة ما يطالب به ذوى الشأن.

إجازة الاطلاع في هذه الحال تتمثل في تحقيق المساواة بين الوارث الذي يحوز الدفتر ويعلم من خلاله كل ما يتعلق بالتركة وباقى الورثة، كما أنه لا ضرر من إجازة الاطلاع في هذه الحالة، لأن من مصلحة الورثة جمِيعاً المحافظة على أسرار مورثهم.

## ٣- مواد الشركات:

عند تصفية الشركة أو حلها، يكون لكل شريك الحق في طلب الإطلاع على دفاتر الشركة لمعرفة مقدار نصيبيه فيها دون اعتبار لشكل الشركة أو طبيعة النشاط التي تقوم عليه، وذلك تمهدًا لتحديد موجودات الشركة ونصبها في هذه الموجودات.

وقد جاء نص قانون التجارة المصري عاماً فأجاز الإطلاع متى كانت المنازعة المطروحة متعلقة بشركة ما.

وحق الشريك في الإطلاع على دفاتر الشركة لا يقتصر على أحوال تصفية الشركة وقسمة موجوداتها، ولكنه جائز كذلك أثناء حياتها<sup>(١)</sup>.

#### ٤ - الإفلاس:

يقصد بالاطلاع على الدفاتر التجارية في حالة الإفلاس أنه إذا ما أشهر إفلاس التاجر لتوقفه عن دفع ديونه التجارية<sup>(٢)</sup>، فإنه يحق لوكيل الدائنين تسلم الدفاتر التجارية الخاصة بالتاجر المتوقف عن دفع ديونه، وقد نصت المادة رقم ٣/٢٨ من قانون التجارة المصري على أن تسلم الدفاتر في حالة الإفلاس أو الصلح الواقى منه للمحكمة أو للأمين التفليس أو لمراقب الصلح.

---

<sup>(١)</sup> المادة ٥١٩ مدنى تعطى للشركاء في شركة التضامن حق الإطلاع على دفاتر الشركة.

<sup>(٢)</sup> د. سميح القليوبى، الوسيط فى شرح القانون التجارى، المصرى، ج ١، مرجع سابق، ص ٢٢١.

## الفرع الثاني

### حجية الدفاتر التجارية في الإثبات

فى المواد التجارية يجوز الإثبات بكافة طرق الإثبات باستثناء بعض التصرفات القانونية التى يوجب المشرع بإفراغها فى قالب معين، كما هو الحال فى عقد الشركة، والتصرفات التى ترد على السفينة، وبيع ورهن المحال التجارية.

وحجية الدفاتر التجارية وفقاً لنص المادة ٧٠ من قانون التجارة المصرى -

التي نظمت حجية الدفاتر التجارية في الإثبات - تختلف باختلاف مركز الناجر فى الدعوى وكذلك باختلاف صفة خصمه وما إذا كان تاجراً هو الآخر أم شخص غير تاجر .

فقد يريد الناجر استخدام ما هو مدون في دفاتره في الإثبات ضد خصمه، وهنا تكون الدفاتر لمصلحة الناجر. وتختلف حجية الدفاتر في الإثبات في هذه الحالة بحسب ما إذا كان الخصم تاجراً بدوره أم شخص غير تاجر.

وقد يريد خصم الناجر استخدام الدفاتر في الإثبات ضد الناجر صاحب الدفتر، وهنا تستخدم الدفاتر ضد مصلحة الناجر.

#### ١. حجية الدفاتر التجارية في الإثبات لمصلحة الناجر:

الأصل أنه لا يجوز للشخص أن يصنعن دليلاً لنفسه وإلا جاز لكل إنسان أن ينشئ لنفسه الدليل المؤيد لدعواه، ولقد خرج المشرع عن هذا الأصل في قانون

التجارة فأجاز للناجر أن يستند إلى دفاتره التجارية - على الرغم أنها من صنعه - في الإثبات ضد خصمه.

وتحتفي حجية الدفاتر التجارية في الإثبات في هذه الحالة؛ والتي تعد استثناء من الأصل العام بحسب صفة الخصم الذي يتمسك الناجر بدفاتره ضده ولا يخلو الحال من أحد فرضين، فإما أن يكون الخصم تاجراً، وإما أن يكون شخص غير ناجر.

#### أولاً: حجية الدفاتر التجارية في الإثبات لمصلحة الناجر ضد ناجر آخر:

والفرض في هذه الحالة أن ناجراً يريد أن يستند إلى ما ورد في دفاتره في الإثبات ضد خصميه الناجر، وقد أشارت إلى حجية الدفاتر التجارية في هذه الحالة المادة رقم ٧٠ من قانون التجارة ونصت على أن تكون البيانات الواردة بالدفاتر المطابقة لأحكام القانون حجة لصاحب هذه الدفاتر على خصميه الناجر إلا إذا نقضها الخصم ببيانات واردة بدفاتره المطابقة لأحكام القانون. أو أقام الدليل بأى طريق آخر على عدم صحتها.

وهناك ثلاثة شروط يجب أن تتوافر حتى يستطيع الناجر أن يتمسك بدفاتره في الإثبات ضد خصميه الناجر.

**الشرط الأول: أن يكون أطراف النزاع تجاراً.**

لأنه عندما يتعلق الأمر بناجرين فالفرض أن كلاهما يمسك دفاتر تجارية وبالتالي يستطيع القاضى مضاهاة معاشرتهما لمعرفة الحقيقة.

ويترتب على ذلك أنه لا يجوز للناجر أن يستند إلى ما ورد فى دفاتره للإثبات على شخص غير تاجر أو على شخص تاجر ولكنه غير ملتزم بإمساك الدفاتر التجارية كأن يكون من صغار التجار، لأن خصم الناجر لا يمسك دفاتر تجارية فى كل هذه الحالات حتى يمكن مضاهاتها<sup>(١)</sup>.

**الشرط الثانى: أن يتعلق النزاع بعمل تجاري.**

يشترط أيضاً أن يكون النزاع متعلق بعمل تجاري. والسبب هو أن الأعمال التجارية فقط هي التي تدون تفاصيلها فى الدفاتر أما العمليات المدنية فلا تدون إلا إجمالاً مع المسحوبات الشخصية.

ولهذا فإذا كان النزاع بين تاجرين ولكنه متعلق بعمل مدنى فإن إثباته يكون وفقاً للقواعد العامة فى قانون الإثبات.

ولا يختلف الحال إذا كان العمل تجارياً بالنسبة لأحد الخصمين ومدنياً بالنسبة للأخر، ذلك لأنه فى هذه الحالة لن يستطيع القاضى أن يقارن ما ورد

---

<sup>(١)</sup> د. ناجي عبدالمؤمن، الوجيز فى قانون التجارة، مصح ساقى، ص ١٩٥.

بالدفترين لأن أحدهما قيد العملية باعتبارها عملية تجارية أما الآخر فلم يقيد تقصيلها

على اعتبار أنها مدنية بالنسبة له<sup>(١)</sup>.

### الشرط الثالث: انتظام الدفاتر:

يشترط حتى يستطيع التاجر أن يتمسك بما ورد في دفاتره ضد خصمه التاجر

أن تكون دفاتره منتظمة، بمعنى أن تكون القيود والبيانات قد أدرجت فيها بدون كشط

أو تحوير أو تحشير وأن تكون هذه الدفاتر مرقمة الصفحات وموقعة من قبل

الموظف المختص.

وانظام الدفاتر التي يتمسك بها التاجر هو وحده الذي يمكن القاضى من

سهولة مضاهاة هذه الدفاتر مع دفاتر خصمه.

ولا مشكلة إذا أسفرت هذه المضاهاة عن توافق الدفترين بخصوص البيانات

محل النزاع؛ إذ تستطيع المحكمة عندئذ أن ترکن إلى النتيجة المستخلصة من

الدفاتر. ولكن تثور المشكلة حال تباين واختلاف ما ورد بالدفترين. ولبيان ذلك ينبغي

التفرق بين عدة فروض.

الأول: إذا كان الاختلاف بين دفترين. أحدهما منظم والآخر غير منظم

كان للمحكمة أن تأخذ بما ورد في الدفتر المنظم إلا إذا أقام الخصم الدليل على

عكس ما ورد بهذا الدفتر المنظم.

---

<sup>(١)</sup> د. خليل فيكتور، القانون التجارى، مرجع سابق، ص ١٥٢.

**الثاني:** إذا كان الاختلاف بين دفترين منتظمين، بمعنى أن يقدم كل تاجر

دفتر منظم ولكن تختلف البيانات والقيود المراد الاحتجاج بها من دفتر آخر فهنا

يتعين على المحكمة أن تطلب دليلاً آخر غير الدفاتر ما لم تتمكن من ترجيح

أحدهما على الآخر.

**الثالث:** إذا كان الاختلاف بين دفترين غير منتظمين؛ بمعنى أن ينقدم كل

خصم بดفتر غير منظم وتخالف البيانات الواردة بأحدهما عن الآخر فهنا، يتعين

على المحكمة أن تطلب دليلاً آخرًا تعتمد عليه غير الدفاتر.

**ثانياً: حجية الدفاتر في الإثبات لمصالح التاجر ضد غير التاجر:**

الأصل أنه لا يجوز للشخص أن يصطنع دليلاً لنفسه غير أنه؛ واستثناءً من

هذا الأصل فقد أجاز المشرع للتاجر أن يستند على ما ورد في دفاتره في الإثبات

ضد خصميه الذي اشترط المشرع أن يكون تاجراً بدوره يمسك دفاتر منتظمة وأن

يتعلق النزاع بعمل تجاري وكل ذلك حتى تتاح الفرصة للقاضي الذي ينظر المنازعه

من إجراء المقارنة بين الدفترين ليصل إلى الحقيقة على النحو السالف.

أما إذا كان خصم التاجر شخص غير تاجر فلا يجوز للتاجر أن يحتاج عليه

بما ورد في دفاتره، لأن الخصم في هذه الحالة غير تاجر ولا يمسك دفاتر تجارية

حتى يتمكن القاضي معاهاها.

**٢ - حجية الدفاتر التجارية في الإثبات ضد التاجر:**

الفرض هنا أنا شخصاً تاجرًا أو غير تاجر تعامل مع التاجر ثم نشأ نزاع بينهما ويريد هذا الشخص أن يستند إلى ما ورد بفاتور التاجر لإثبات ما يدعوه فهل يجوز له ذلك؟.

جاء في المادة ٧٠/أ من قانون التجارة ما حكمه أن تكون البيانات الواردة بالفاتورة التجارية حجة على أصحابها. ولعل الحكمة التي جعلت المشرع يجيز لخصم التاجر أن يتمسك ضده بما ورد في فاتوره خروجاً على الأصل العام الذي يقضي بعدم جواز إجبار شخص على تقديم دليل ضد نفسه هي أن المشرع رأى أن ما يقيده التاجر بنفسه وإرادته في فاتوره من عمليات يعد بمثابة الإقرار. ولهذا أجاز المشرع لخصم التاجر أن يتمسك بها في مواجهته<sup>(١)</sup>.

كذلك فإن الأصل في الإقرار لا يتجزأ وعليه فلخصم التاجر إما أن يأخذ بما ورد في الدفتر كله أو يطرحه كله. إما أن يأخذ منه ما يقيده في دعواه ويطرح منه ما يتعارض مع مصلحته، فهذا الأمر غير جائز فإذا قيد التاجر مثلاً أنه باع لشخص ما سيارة معينة بثمن مؤجل فلهذا الشخص أن يتمسك بما ورد في الدفتر كله أو يتركه كله، ولكن لا يجوز له أن يتمسك بما ورد بالدفتر لإثبات عقد البيع ويطرح ما ورد به بخصوص تأجيل الثمن.

---

<sup>(١)</sup> د. محمد القليوبى، الوجيز في القانون التجارى، ط٢، مرجع سابق، ص ١٨٠ وما بعدها.

الباب الثالث

المحل التجارى

(المتجر)

تمهید و تقسیم:

على الرغم من أن حاجة التاجر لمكان يباشر فيه تجارتة وأدوات ومهما  
لتسهيل هذه التجارة، وكذلك لبضائع تكون محلًّا للتعامل مع الجمهور ترجع إلى عهد  
بعيد، إلا أن فكرة المحل التجارى بمفهومها الحالى، لم تظهر إلا فى نهاية القرن  
الحادي عشر<sup>(1)</sup>.

ففى القرن السابع عشر والثامن عشر كانت النظرة إلى المحل التجارى بأنه رأس مال التاجر الذى يتكون من البضائع والنقود أو أنه كل البضائع التى يملكها التاجر. وعندما ازدهرت التجارة فى القرن التاسع عشر على إثر الثورة الصناعية، وزادت حدة المنافسة بين التجار والمشروعات بدأ التجار أنفسهم يبحثون عن وسائل لحمايةهم عند مباشرتهم لنشاطهم التجارى، ولم تستطع فكرة المحل التجارى اهتمام المشرعين إلا في بدايات القرن العشرين<sup>(٢)</sup>.

و عندئذ بدأت تظهر أهمية العناصر المعنوية، الاسم التجاري الذي يميز المحل التجارى أو المصنع عن غيره من المجال أو المصانع، والعلامة التجارية التي

<sup>(٤)</sup> د. ناجي عبد المؤمن، الوجيز في قانون التجارة، مرجع سابق، ص ٢٠١.

تميز بضاعة التاجر عن غيرها من البضائع. .. إلخ وفي مرحلة لاحقة لاحظ التجار الارتباط والتألف القائم بين العناصر المادية والعناصر المعنوية، فكلها ترمي وتهدف إلى غاية واحدة وهي خدمة الاستغلال التجارى، ومن هنا بدأت النظرة إلى المحل التجارى باعتباره وحدة واحدة، صحيح إن هذه الوحدة الواحدة تتربّك من مجموعة عناصر لكن هذه العناصر تتضاد وليتّنجز عنده المحل التجارى.

ولعل أول إشارة في القانون الفرنسي للمحل التجارى كانت بالقانون الجنائي الصادر في ٢٨ فبراير سنة ١٨٧٢ والذي فرض ضريبة دمغة على بيع المحال التجارية، وقضى بأن تشمل هذه الضريبة الثمن المقرر لسمعة المحل وللحق في الإجارة وللمنقولات المعدة للاستغلال التجارى<sup>(١)</sup>. ورغبة من المشرع الفرنسي في تيسير حصول التاجر على الاتّمام اللازم دون التخلّى عن حيازته للمحل فقد تدخل المشرع الفرنسي مرة ثانية وذلك بالقانون الصادر في أول مارس سنة ١٨٩٨ وأضاف إلى نص المادة ٢٠٧٥ مدنى فقرة إضافية بمقتضاهما يجب أن يقيد رهن المحل التجارى في سجل عمومي. وإلا كان الرهن باطلًا بالنسبة للغير. وبهذا النص أصبح من الجائز رهن المحل التجارى دون اشتراط نقل حيازته إلى الدائن المرتهن. وفي السابع عشر من شهر مارس سنة ١٩٠٩ أصدر المشرع الفرنسي قانوناً نظم فيه بيع المحال التجارية ورهنها، وأورد حلولاً لكثير من المسائل التي كانت محل خلاف في

---

<sup>(١)</sup> د. ناجي عبدالمؤمن، الوجيز في قانون التجارة، مرجع سابق، ص ٢٠٢.

الفقه والقضاء، فقضى مثلاً بوجوب شهر امتياز بائع المحل التجارى، ونظم كيفية قيد الامتياز وشطبه وطريقة التنفيذ على المحل التجارى. وغير ذلك من المسائل.

وقد نظم المشرع المصرى بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ بعض التصرفات التى ترد على المحل التجارى وهى البيع والرهن<sup>(١)</sup>. كما جاء قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ ببعض أحكام المحل التجارى فى المواد من ٣٤ إلى ٤٣، دون أن يضع نظرية عامة للتصرفات التى ترد على المحل التجارى، لكنه عنى ببيان بعض الأحكام التى تشكل خروجاً على القواعد العامة.

ويمثل المحل التجارى أهمية اقتصادية كبيرة فى الوسط التجارى ويتفىد بتنظيم قانونى تراعى فيه طبيعته المنقوله المعنوية ذات القيمة المالية المرتفعة، الأمر الذى يجعله محلاً لتصرفات تجارية متعددة لعل أهمها بيعه ورهنه وتأجير استغلاله.

ودراسة المحل التجارى تقتضى منا أن نوضح تعريفه، طبيعته القانونية وهو ما نتناوله فى الفصل الأول، ثم نعرض فى الفصل الثانى لعناصر المحل التجارى، وفى الفصل الثالث نتناول أهم التصرفات التى ترد على المحل التجارى.

### الفصل الأول: تعريف المحل التجارى وطبيعته القانونية.

#### الفصل الثانى: عناصر المحل التجارى.

#### الفصل الثالث: التصرفات الواردة على المحل

---

<sup>(١)</sup> د. سميحة القليوبى، الوسيط فى شرح القانون التجارى، المصرى، مرجع سابق، ص ٢٥٩.

## **الفصل الأول**

### **تعريف المحل التجارى وطبيعته القانونية**

كثيراً ما تختلط فكرة المحل التجارى بأفكار أخرى كالمشروع الاقتصادي أو الاستغلال الحرفي.

والمحل التجارى يتضمن مجموعة من الأموال التى يمتلكها التاجر لاستعين بها أثناء ممارسة تجارتة، وبعد كل عنصر من العناصر المكونة للمحل التجارى مالاً مستقلاً عن غيره، ولكنها تشكل جمياً ما يسمى بالمحل التجارى.

ولقد خلا قانون التجارة الملغى من تعريف المحل التجارى، وهو ما تقاده قانون التجارة المصرى رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.

وأصطلاح المحل التجارى لا يعني المكان الذى يمارس فيه التاجر نشاطه، كما لا يعني البضائع الموجودة داخل المحل ولا الأثاث الكائن فيه، بل يقصد بها فكرة معنوية تتضوى تحتها مجموعة العناصر والأموال المخصصة لغرض الاستغلال، وهذه الأموال لا تكون إلا منقوله، مادية كانت أو معنوية<sup>(١)</sup>.

---

<sup>(١)</sup> د. سميحة القليوبى، الوسيط فى شرح القانون التجارى المصرى، مرجع سابق، ص ٢٥٩.

## **المبحث الأول**

### **تعريف المحل التجارى**

نصت المادة رقم ٣٤ من قانون التجارة المصرى على أن: "المتجر هو مجموعة من الأموال المنقولة تخصص لمزاولة تجارة معينة ويجب أن تتضمن عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية".

ويتفق هذا التعريف مع ما يذهب إليه الفقه<sup>(١)</sup>، من أن المحل التجارى منقول معنوى يتربّب من مجموعة عناصر بعضها مادى والآخر معنوى تتّألف وتنكّاف من أجل خدمة نشاط تجاري أو صناعي معين.

وعلى ما تقدّم يمكن القول بأنّ المحل التجارى ليس هو المكان الذي يباشر فيه التاجر نشاطه التجارى. بل أنّ العقار لا يعتبر عنصر من العناصر المكونة للمحل التجارى. وقد صرّح بهذا قانون التجارة المصرى حين قال: "إذا كان التاجر مالكاً للعقار الذى يزاول فيه التجارة فلا يكون هذا العقار عنصراً في متجره"<sup>(٢)</sup>.

كما أنّ المحل التجارى من حيث تركيبه يتّألف من مجموعة من العناصر بعضها مادى كالبضائع والمهمات والآلات والأدوات؛ وبعضها معنوى كالاتصال بالعملاء والسمعة التجارية والاسم التجارى والحق فى الإيجار وحقوق الملكية

---

<sup>(١)</sup> د. على حسن يونس، المحل التجارى، مرجع سابق، ص.٣. وكذلك د. سمحة القليوبى، القانون التجارى، ج.١، طبعة سنة ١٩٨١، مرجع سابق، ص.٣٢٥.

<sup>(٢)</sup> مادة رقم (٣٦) من قانون التجارة.

الصناعية والأدبية والفنية. وهذه العناصر جمِيعاً تتألف مع بعضها البعض بقصد تحقيق غاية محددة هي خدمة النشاط التجارى الذى يقوم به المحل، على أنه ينبغي أن يلاحظ مع ذلك أن تألف كل هذه العناصر وتكاففها معاً لا يفقد كل عنصر منها ذاتيته، على العكس فيظل لكل عنصر ذاتيته وطبيعته القانونية الخاصة به.

وبالرغم من أن المحل التجارى يتكون من مجموعة عناصر، إلا أنه ليس هو هذه العناصر ذاتها، ولكنه فكرة معنوية (قانونية) تترجم مجموع هذه العناصر منظوراً إليها نظرة مستقلة.

وكون المحل التجارى وحدة قائمة بذاتها ومستقلة عن العناصر الداخلة فى تكوينه، ما هو إلا حيلة قانونية كالشخصية المعنوية، الهدف منها إيجاد الوسيلة التي يمكن أن يكون عن طريقها المحل التجارى موضعًا للتصرفات القانونية.

واعتبار المحل التجارى وحدة مستقلة عن العناصر الداخلة فى تكوينه يتربت عليها عدة نتائج على درجة كبيرة من الأهمية. ولعل أول هذه النتائج هي أن كافة التصرفات التي يكون محلها أحد عناصر المحل الداخلية فى تكوينه لا تعتبر تصرفات واردة على المحل التجارى ذاته. فيبيع صاحب المحل للبضاعة الموجودة به، وهى من عناصر المحل، لايُعنى أنه بيع للمحل التجارى ذاته. وتصرف مالك المحل التجارى فى عنصر مستقل من عناصر المحل التجارى - كالتصرف فى براءة اختراع مثلاً - لا يؤثر على بقاء المحل التجارى ذاته، طالما أن العناصر

المتباعدة كانت كافية لقيام فكرة المحل التجارى، حتى تكون كذلك يلزم أن يكون من بينها عنصرى الاتصال بالعملاء، والسمعة التجارية.

وال محل التجارى بالمعنى السابق يختلف عن المشروع الاقتصادي، صحيح أن كليهما يخدم النشاط التجارى، إلا أنهما مختلفان مع ذلك فى التكوين والطبيعة، فمن حيث التكوين يضم المشروع الاقتصادي بجوار العناصر التى يتالف منها المحل التجارى عنصراً آخر، وهو العنصر البشرى. أما من حيث الطبيعة فإن المحل التجارى فكرة قانونية، أما المشروع الاقتصادي فهو فكرة اقتصادية<sup>(١)</sup>.

ويختلف المحل التجارى أيضاً عن الاستغلال المهى أو الحرفى، وذلك على الرغم من أنه غالباً ما يتواجد فى هذه الأنواع الأخيرة بعض العناصر التى يتكون منها المحل التجارى كالمهام والآلات وأيضاً بعض العناصر المعنوية، وذلك كما هو الحال فى مكاتب المحامين، ومكاتب المحاسبين وغيرهما، والسبب فى الاختلاف بين المجال التجارى والمكاتب المهنية، هو أن المحل التجارى تتحققه صفة التجارية، لأن النشاط الذى يقوم به من طبيعة تجارية، أى بهدف الحصول على الربح فى ذاته. وهو ما عبرت عنه المادة ٣٤ من قانون التجارة حين قالت بمعرض حديثها عن المحل التجارى بأنه مجموع من الأموال المنقوله مخصصة لمزاولة أعمال تجارية، أما ما تقوم به المكاتب المهنية فإن نشاطهم من طبيعة مدنية، كما أنه

---

(١) للمزيد حول المشروع الاقتصادي. يراجع. د. محمد بويدار، مبادئ الاقتصاد السياسي، دار الجامعات المصرية، ١٩٧٨.

يهدف إلى إيصال خدمة، حتى ولو حصل مؤدي الخدمة على مقابل فإنه من قبيل الأتعاب وليس من قبيل الأرباح، ولذلك فلا يمكن وصف هذه المكاتب بأنها مشروعات تجارية، حتى ولو كان أصحابها يحققون دخول أكبر من المشروعات التجارية.

## المبحث الثاني

### الطبيعة القانونية للمحل التجارى

المحل التجارى - كما قدمنا - عبارة عن مجموعة أموال مادية ومعنوية منظوراً إليها نظرة مستقلة، وكل عنصر من عناصر المحل التجارى استقلالية تامة عن العناصر الأخرى. وبسبب هذا التداخل بين العناصر المختلفة المكونة للمحل التجارى واختلاف الأحكام القانونية التى تطبق على كل عنصر عن الأحكام التى تسرى على المحل التجارى فى ذاته فقد وقع خلافاً فقهياً حاداً حول طبيعة المحل التجارى، وفيما يلى نتناول الآراء التى قيلت بهذا الشأن.

#### الرأى الأول: المحل التجارى مجموع قانونى (الذمة المالية المستقلة).

ذهب العديد من فقهاء القانون التجارى وعلى رأسهم الكتاب الألمان، إلى أن المحل التجارى هو مجموع قانونى، مما ينتج عنه وجود ذمة مالية خاصة بالنشاط التجارى داخل الذمة المالية للناتج، وهذا الرأى وإن كان لا يتوافق مع دول القانون اللاتينى فهو يتواافق مع القانون الألمانى الذى يأخذ بمبدأ الذمة المخصصة، فيحيز

أن يكون للشخص الواحد أكثر من ذمة، فيكون له ذمة مخصصة للاستغلال التجارى تضمن ما ينشأ عن هذا الاستغلال من التزامات، وأخرى مخصصة لممارسة مهنة حرة يمارسها ذات الشخص، وهكذا.

ويترتب على ذلك أنه إذا استغرقت إحدى الديون ديونها وتغلبت على أصولها فلا تسأل الديم الأخرى عن هذه الديون، فهى لا شأن لها بهذه الديون، ولا يرد الضمان العام للدائنين إلا على هذه الذمة وحدها<sup>(١)</sup>.

وإذا كانت هذه النظرية صالحة حيث نشأت - ألمانيا - نظراً لاعتراف المشرع فى ألمانيا بتنوع الديم المالية، فهى غير صالحة لدى الدول التى تأخذ بمبدأ وحدة الذمة المالية ومنها مصر ومعظم الدول العربية وفرنسا، لأن ذمة التاجر واحدة ولا تتجزأ.

وقد يستند البعض إلى ما ورد بالقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨ الذى اعترف بشركة الشخص الواحد كأساس لتخصيص الذمة فى القانون المصرى، كما سبق وأن استند بعض الفقه إلى القانون رقم ٦٩٧/٨٥ الصادر بتاريخ ١١/٧/١٩٨٥ والذي نظم أحكام شركة الشخص الواحد محدودة المسئولية، والتى اعترف بها المشرع، وعن طريقها يقوم شخص بمفرده بتأسيس شركة مقطعاً جزءاً من ذمته المالية وتخصيصه

---

(١) د. خليل فيكتور، القانون التجارى، مرجع سابق، ص ١٨٦.

لهذه الشركة، وليس لدائن الشركة إلا التنفيذ على هذا الجزء وحده دون باقى النمة المالية للشخص مؤسس شركة الشخص الواحد.

إلا أننا نرى مع بعض الفقه<sup>(١)</sup>، أن شركة الشخص الواحد لا تعد إلا استثناءً من المبدأ العام، والضرورات وحدها هي التي دفعت إلى العمل بها؛ ومن ثم تظل فكرة المجموع القانوني غير صالحة لتحديد الطبيعة القانونية للمحل التجارى - على الأقل - وفقاً للنظام القانوني المصري والقوانين المماثلة.

#### الرأى الثاني: المحل التجارى مجموع واقعى:

ووفقاً لهذا الرأى فإن المحل التجارى هو مجموع أموال وعناصر يخصصها التاجر لمباشرة نشاط معين، غير أن هذا المجموع ليس مجموع قانونى، بمعنى أنه لا يترتب على انتلاف هذه العناصر أن يكون للمحل نمة مخصصة عن نمة صاحبه، وكل ما يترتب إذن هو نشوء مال أو مجموع له طبيعة مختلفة عن العناصر الداخلة في تكوينه.

وعلى الرغم من أن هذا الرأى يقادى الانتقادات التى وجهت إلى فكرة المجموع القانونى، لا يمكن قبولها، ذلك لأنها لا تقدم تكييفاً قانونياً حقيقياً للمحل التجارى، فوصف المحل التجارى بأنه مجموع نتج عن انتلاف عدة عناصر لا يقدم

---

<sup>(١)</sup> د. خليل فيكتور، القانون التجارى، مرجع سابق، ص ١٨٨.

جديداً، كما أن وصف هذا المجموع بأنه واقعى فهو قول غير ذى معنى. فالمجموع إما أن يكون قانونى أو لا وجود له.

### الرأى الثالث: المحل التجارى ملكية معنوية:

تفق هذه النظرية مع النظريات السابقة فى أنها تنظر إلى المحل التجارى كوحدة مستقلة ومنفصلة عن العناصر الداخلة فى تكوينه ولكنها تختلف عن سابقتها فى أنها تنظر إلى حق صاحب المحل التجارى على محله على أنه حق ملكية معنوية، بمعنى أنه، إذا كان للتاجر صاحب المحل حق ملكية معنوية على العناصر المعنوية الداخلة فى تكوين المحل التجارى كالاتصال بالعملاء والسمعة التجارية والاسم التجارى والإيجارة، فإن له أيضاً حق ملكية معنوية على المحل التجارى باعتباره فكرة مستقلة عن هذه العناصر<sup>(١)</sup>.

إذا كان صحيحاً أن هذا الحق يعتبر من نفس طبيعة حق صاحب المحل على العناصر المعنوية الداخلة فى تكوينه، فإنه صحيح كذلك أن حق التاجر على محله التجارى يختلف تماماً عن حقه على العناصر الداخلة فى تكوينه، وذلك نظراً لأن المحل فكرة ليس هو هذه العناصر.

وهذا الرأى يميل إلى التفسيرات الفلسفية أقرب منها إلى القانونية إلا أنه أكثر الآراء ميلاً ناحية الصواب والمنطقية القانونية، لأن فكرة كون المحل التجارى

---

<sup>(١)</sup> د. ناجي عبدالمؤمن، الوجيز فى قانون التجارة، مصحح سابق، ص ١٨٩.

مجموعاً معنوياً ليس له وجود محسوساً فكرة أنها أنشأها الضرورة العملية التي استلزمتها ضرورة وجود المحل التجارى وإضفاء الحماية القانونية عليه. وعلى هذا الأساس سوف نعرض لخصائص المحل التجارى فى السطور التالية.

### **خصائص المحل التجارى:**

من خلال تعريف المحل التجارى وعناصره، يمكن القول بأن للمحل التجارى خصائص مميزة له، وهى؛ هو مال منقول، وهذا المنقول من طبيعة معنوية، ومخصص للاستغلال التجارى، وفيما يلى نعرض لكل خاصية من هذه الخصائص.

#### **١ - المحل التجارى مال منقول.**

من الثابت أن كل شئ مستقر بحizه ثابت فيه ولا يمكن نقله من مكان لآخر دون تلف يعتبر عقار، وأن كل ما هو عكس ذلك فهو منقول، وفي الأحوال التي يباشر فيها التاجر تجارتة فى عقار يملكه فإن هذا العقار لا يعتبر عنصراً من عناصر المحل التجارى (المادة ٣٦ من القانون التجارى).

ناهيك عن أن كافة العناصر التي يتكون منها المحل التجارى من طبيعة منقوله، فالبضائع والمهامات والآلات وحقوق الملكية الصناعية والأدبية والحق فى الإيجار والسمعه التجارية وحق الاتصال بالعلماء وغير ذلك، كلها عناصر من طبيعة منقوله، سواء كانت منقولات مادية أو معنوية، وعليه فإن المحل التجارى مال منقول، وقد صرحت بذلك المادة رقم (٣٤) من قانون التجارة التى عرفت المحل

التجارى بأنه من المنقولات؛ كما تسرى على المحل جميع القواعد الخاصة بالمنقول فيما عدا ماورد بشأنه نص خاص.

وقد استقر الرأى على أنه لا تسرى على بيع المحال التجارية الأحكام الخاصة بدعوى تكميل الثمن بسبب الغبن المعمول بها حال بيع عقار مملوك لشخص ناقص الأهلية، وكذلك لا يتمتع المحل التجارى بالحماية التى تقررها دعاوى الحيازة لأنها تهدف إلى حماية الحيازة الواردة على العقار.

واستثناءً مما سبق فإن المشرع وضع بعض الأحكام الخاصة بالمحال التجارية، وعلى الرغم من أن هذه الأحكام لا تسرى إلا على العقارات إلا أنها لا تؤدى إلى خروج المحال التجارية من دائرة المنقولات، منها أن القانون أجاز رهن المحل التجارى دون انتقال حيازته من المدين الراهن إلى الدائن المرتهن خلافاً لأحكام الرهن الحيازى؛ وذلك من أجل تيسير الائتمان التجارى ليتمكن صاحب المحل من استغلاله فى فترة الرهن، ومنع أن يكون الرهن لغير المصارف وبيوت التسليف التى يرخص لها بذلك من الوزير المختص<sup>(١)</sup>، حتى لا تكون حاجة المدين الراهن إلى الأموال سبباً فى استغلال الغير له فلا يقع فى أيدي المربفين الذين قد يفرضون عليه شروطاً مجحفة مستغلين فى ذلك حاجته للمال.

---

<sup>(١)</sup> المادة رقم (١٠) من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠.

## ٢- المحل التجارى منقول معنوى.

المحل التجارى مال منقول والسبب فى ذلك هو أن العقار لا يدخل ضمن عناصر المحل التجارى، كما أن العناصر التى يتكون منها المحل التجارى هى من طبيعة منقولة، والمنقول إما أن يكون منقولاً مادياً وإما أن يكون منقولاً معنوياً، والمحل التجارى يعد من المنقولات المعنوية.

ويرجع اعتبار المحل التجارى من المنقولات المعنوية إلى العناصر المادية لا تعتبر أساسية في المحل التجارى بعكس العناصر المعنوية التي لا وجود للمحل التجارى بدون عنصر أو أكثر منها<sup>(١)</sup> (المادة ٣٤ من قانون التجارة)، كما أن المحل التجارى وإن كان يتكون من مجموعة عناصر بعضها مادى والآخر معنوى إلا أنه ليس هو هذه العناصر ذاتها ولكنه فكرة معنوية منفصلة عنها، أو مجموع هذه العناصر منظوراً إليها نظرة مستقلة.

ويترتب على اعتبار المحل التجارى منقولاً معنوياً أنه لا يخضع للقواعد التي تخضع لها المنقولات المادية وعلى رأسها قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية. وعلىه فإذا بيع المحل لشخاصين على التوالى فإن الملكية تثبت للشخص الذي يكون

---

(١) انظر الطعن رقم ٦١٣ لسنة ٦٧ جلسة ٤/١٣ س ٢٠١٠ ص ٦١ ق ٨٤). الذى جاء فيه: "إذ كان المتجر فى معنى المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات ما دية ومعنىـية كالاتصال بالعملاء والسمعة التجارية والحق فى الإجارة ولئن كانت هذه المقومات المعنوية هى عـامـدـةـ فـكـرـتـهـ وأـهـمـ عـانـصـرـهـ،ـ إـلاـ أـنـهـ لـيـلـزـمـ توـافـرـهاـ جـمـيـعـاـ لـتـكـوـنـهـ،ـ بـلـ يـكـفـىـ بـوـجـودـ بـعـضـهـ،ـ وـيـتـوقـفـ تحـدـيدـ العـانـصـرـ التـىـ لـاـ غـنـىـ عـنـهـ لـوـجـودـ المـحـلـ التجـارـىـ عـلـىـ نـوـعـ التـحـادـةـ التـىـ بـيـازـولـهـ المـحـلـ وـالـتـىـ توـائـمـ طـبـيـعـتـهـ".

بيعه هو الأسبق في التاريخ، ولا يستطيع الشخص التالي أن يتمسك بقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكة حال أنه قد حاز المحل فعلاً.

### ٣- المحل التجارى يخصص للاستغلال التجارى:

بينت المادة ٣٤ من قانون التجارة أن المحل التجارى هو مجموع أموال مخصص لمزاولة أعمال تجارية. وعلى ذلك فلکى يعتبر المحل تجارياً فيجب أن يكون نشاطه تجارياً. فإذا كان نشاطه مدنياً، كما هو الحال بالنسبة لمكاتب المحاسبين، وعيادات الأطباء، فإنه لا يعتبر محل تجاري.

## **الفصل الثاني**

### **عناصر المحل التجارى**

نصت المادة ٣٤ من القانون التجارى على تعداد العناصر التي يتتألف منها المحل التجارى.

ويلاحظ على نص المادة الذكورة أن ما ورد به من تعداد للعناصر التي يتكون منها المحل التجارى ليس تعداداً حسرياً، ولكنه على سبيل المثال، كما أنه ليس بشرط أن تتوافر في كل المحال جميع العناصر التي ورد النص عليها فقد توجد جميعها في محل ما، وقد لا يوجد بعضها في محل آخر.

كذلك صرحت المادة ١/٣٤ من ضرورة أن تتضمن (عناصر المحل التجارى) عنصر الاتصال بالعملاء والسمعه التجارية. وهو ما يعني أن فكرة المحل التجارى لا تقوم بدون هذا العنصر أما باقى العناصر سواء كانت معنوية أو مادية فهى ليست أساسية لوجود المحل التجارى. ويوضح ذلك من نص المادة ٣٤ ذاته فقد نصت في فقرتها الثالثة على أنه يجوز أن يتضمن المتجر عناصر معنوية أخرى.

ونقسم دراستنا لهذا الفصل إلى مبحثين؛ نتناول في المبحث الأول للعناصر المادية للمحل التجارى، بينما نتناول في الثاني للعناصر المعنوية.

## **المبحث الأول**

### **العناصر المادية للمحل التجارى**

تتمثل العناصر المادية في البضائع والمهامات والآلات والأدوات وهذا ما أشارت إليه المادة ٣٤ من قانون التجارة. ومنعاً لأى خلاف قد ينشأ حول مدى اعتبار العقار أحد عناصر المحل التجارى نصت المادة ٣٧ من قانون التجارة على استبعاد العقار من عناصر المحل التجارى. وفيما يلى نوضع هذه الموضوعات بشئ من التبسيط.

#### **١ - البضائع.**

يقصد بالبضائع مجموع السلع والأشياء الموجودة بال محل أو المخازن التابعة له والمعدة للبيع للجمهور، ومن أمثلتها قطع غيار السيارات في محل بيع قطع الغيار والأدوات الكهربائية في محلات بيع الأدوات الكهربائية.

ولا تثير البضائع بهذا المعنى أى اختلاف في وجهات النظر، غاية ما في الأمر أنه ينبغي ملاحظة أن العناصر المادية نقل في أهميتها عن العناصر المعنوية كما أنها قد توجد في بعض المحال وتكون على درجة كبيرة من الأهمية، كما هو الحال في محل بيع الأدوات الكهربائية والسيارات. والعكس صحيح، فقد لا تمثل البضائع أهمية تذكر في محل أخرى، بل أنها قد لا توجد أصلاً في بعض المحال

كما هو الحال فى مجال السمسرة ودور السينما والمسرح التى لا تبيع سلعاً بالمعنى المتعارف عليه.

وفي الحالات التى تعتبر فيها البضائع عنصراً من عناصر المحل فإنها لا تعد من العناصر الضرورية أو الأساسية لفكرة المحل التجارى، ولهذا كان من الجائز دائمأً استبعادها من العناصر التى يشملها البيع باتفاق الأطراف دون أن يخل ذلك باعتبار البيع لمحل تجاري، وذلك لأن البضائع تعتبر عنصراً متغيراً فهى تزيد وتتنقص بحسب حركة التعامل فى السوق.

## ٢ - المهام:

يقصد بالمهامات جميع الأشياء المنقولة الموجودة بال محل والمخصصة لتسهيل استغلال المحل التجارى فى الغرض الذى أعد له، ومن أمثلتها آلات المصنع وأدواته ومعداته والسيارات المستخدمة للنقل والأثاث الموجود بال محل وألات الوزن والكراسي وأجهزة الكمبيوتر وأى أجهزة أخرى يستعان بها فى قيام المحل بمهامه.

ومن هذا التعريف يمكن القول بأن الفرق بين البضائع والمهامات لا يجد أساسه فى طبيعة الشئ ذاته، ذلك أن كلاً من البضائع والمهامات من المنقولات المادية، ولكنه يكمن فى أن الأولى تكون مخصصة للبيع، أما المهامات والأدوات والآلات فهى معدة لتسهيل الاستغلال وليس للبيع.

وعلى ذلك فالعبرة هي بالغرض المخصص له الشئ، فإذا كان مخصص لتسهيل استغلال المحل التجارى سمى مهامات، أما إذا كان مخصصاً للبيع فيسمى بضاعة.

ويترتب على ما سبق أن ذات الشئ يمكن أن يختلف تكييفه من محل لأخر، فتارة يكون من البضائع وأخرى يكون من المهامات، وذلك على حسب الغرض المخصص له فالسيارات التي يستخدمها تاجر جملة لنقل بضاعته تعد من المهامات وهى فى محل مخصص لبيع السيارات من البضائع.

أما إذا كانت هذه الأشياء الموجودة فى بعض المحال وتكون معدة للتأجير وليس للبيع فهى تعد من البضائع، ذلك لأنه لا فرق بين الشراء بقصد البيع وبين الشراء بقصد التأجير، فكلاهما من الأعمال التجارية.

### ٣- استبعاد العقار من عناصر المحل التجارى.

جاء فى المادة ٣٦ من قانون التجارة المصرى حكمًا صريحاً مؤداه. أنه إذا كان التاجر مالكاً للعقار الذى يزاول فيه التجارة فإن هذا العقار لا يعتبر عنصراً من عناصر المحل التجارى.

وهذا النص لم يتعرض إلا للحالة التي يزاول فيها التاجر تجارتة فى عقار مملوك له، وهذا أمر طبىعى، وإذا لم كان التاجر يباشر تجارتة فى عقاراً مؤجراً فإن التساؤل حول مدى اعتبار العقار ضمن عناصر المحل لا يثار أساساً، إذ كيف

يمكن ذلك والعقار في هذا الفرض غير مملوك للناجر. ولكن الذي ينشأ في هذه الحالة ويعتبر عنصراً من عناصر المحل هو الحق في الإجارة ذاته.

أما في الفرض الذي تناوله النص، وهو أن الناجر يباشر تجارتة في عقار يملكه فإن العقار لا يعتبر بتصريح النص عنصراً من عناصر المحل التجاري، وعليه فإذا باع الناجر صاحب المحل محله التجاري فإن مثل هذا البيع لا ينصرف إلى العقار ذاته، لأنه ليس من عناصر المحل.

كذلك إذا تصرف الناجر في المحل والعقار معاً فإن ذلك لا يعني أن العقار أصبح من عناصر المحل، ولكن نكون في الواقع أمام عمليتين مختلفتين وإن كان الأطراف قد أدرجوها في عقد واحد، وعلى الأطراف في هذه الحالة اتخاذ الإجراءات القانونية الالزمة لنقل ملكية العقار وإتخاذ الإجراءات الالزمة لنقل ملكية المحل التجاري<sup>(١)</sup>، كل منها على حدة.

إذا كان هذا هو الأمر بالنسبة للعقار الذي يمارس فيه الناجر تجارتة، فما هو الوضع بالنسبة للمحال التي تتخصص في شراء العقارات من أجل بيعها، والذي اعتبرته المادة رقم (٥) من قانون التجارة عملاً تجارياً متى تم على سبيل الاحتراف، فهل تعتبر العقارات في هذه الحالة عنصراً من عناصر المحل التجاري باعتبارها من البضائع المخصصة للبيع؟. الحقيقة أنه لا يمكن اعتبار العقارات في هذه الحالة من

---

<sup>(١)</sup> د. ناجي عبدالمؤمن، الوجيز في قانون التجارة، مصححة سابقاً، ص ٢٣٤.

عناصر المحل التجارى. لأن القول بذلك يتعارض بشكل مباشر مع ظاهر نص المادة ٣٦ والتى تحول عمومية عبارتها دون قبول ذلك.

#### ٤- مدى اعتبار الدفاتر التجارية ضمن العناصر المادية للمحل التجارى.

ألزمت المادة رقم (٢١) من قانون التجارة كل تاجر يجاوز رأس ماله المستثمر فى التجارة عشرين ألف جنية أن يمسك الدفاتر التجارية التى تستلزمها طبيعة تجارتة وأهميتها بطريقة تكفى لبيان مركزه المالى وبيان ماله وما عليه من الديون المتعلقة بتجارتة، وتقوم هذه الدفاتر بدور محورى بالنسبة لمشتري المحل التجارى وحجم مبيعاته والموردين الذين يتعامل معهم التاجر صاحب المحل وغيرها من الأمور الأخرى.

ويذهب غالبية الكتاب إلى عدم اعتبار الدفاتر التجارية ضمن عناصر المحل التجارى، وذلك لأن القول بعكس ذلك يعني التزام باائع المحل بتسليمها لمشتري حال بيع المحل، وهو ما يتعارض مع ما نصت عليه المادة ١/٢٦ من قانون التجارة والتي توجب على التاجر أو ورثته الاحتفاظ بالدفاتر التجارية مدة لا تقل عن خمس سنوات تبدأ من تاريخ التأشير على الدفتر بانتهائه من قبل السجل التجارى المختص<sup>(١)</sup>.

---

<sup>(١)</sup> د. ناجي عبدالمؤمن، الوجيز فى قانون التجارة، مصحح سابق، ص ٢٣٧.

## **المبحث الثاني**

### **العناصر المعنوية للمحل التجارى**

وردت العناصر المعنوية في المادة ٣٤ من قانون التجارة، فربطت الفقرة الأولى من المادة المذكورة بين وجود المحل التجارى ذاته وبين الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية، بينما أضافت الفقرة الثانية بأنه يجوز أن يتضمن المتجر عناصر معنوية أخرى كالاسم التجارى والسمعة التجارية والعلامات التجارية وبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والحق في الإيجار وحقوق الملكية الأدبية والفنية وحق المعرفة وترخيص الاستغلال. وفيما يلى نعرض لكل عنصر من هذه العناصر بشئ من التبسيط.

#### **أولاً: الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية:**

يعتبر عنصري الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية من أهم عناصر المحل التجارى على الإطلاق.

وهناك فرق بين الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية؛ فالاتصال بالعملاء يعتمد بصفة أساسية على مجهودات التاجر وصفاته الشخصية التي تشجع العملاء بالإقبال على التعامل معه، والتي من أهمها مهارته ودقة مواعيده وحسن مظهره. أما السمعة التجارية فإنها تعتمد على عوامل أخرى ذات طبيعة عينية كموقع المحل وطريقة عرض البضائع والعلامة التجارية للبضائع واسمه التجارى.

أهمية عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية.

اعتبرت المادة ٣٤ من قانون التجارة أن المحل التجارى بمعناه الفنى لا يوجد إلا بوجود عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية. ويقاد يجمع الفقه على أن الشئ الأساسي الذى لا يقوم المحل التجارى بدونه هو عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية.

وإذا كان الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية أهم عناصر المحل التجارى إلا أنه لابد من وجود عنصر أو أكثر من العناصر الأخرى بجواره. فإذا لم يوجد أى عنصر آخر فلا يوجد الاتصال بالعملاء ولا السمعة التجارية.

ويترتب على اعتبار الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية أهم عناصر المحل التجارى مجموعة من النتائج أهمها:

١- مادام أن الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية يمثلان العناصر الأساسية للمحل التجارى، فإن ظهور المحل فى الوجود يكون من الوقت الذى تبدأ فيه صلة العملاء به أياً كان حجم هذه الصلة. ومن ثم فإن مجرد احتمال وجود العملاء مستقبلاً لا يكفى لاعتبار المحل التجارى موجوداً.

وكما يبدأ المحل التجارى في الظهور بظهور الاتصال بالعملاء فإنه يختفى من الوجود القانون باختفاء العملاء يستوى أن يكون ذلك اختيارياً كما لو اعترض

صاحب المحل التجارة وصفى محله، أو كان ذلك إجبارياً كما لو سحبت رخصة المحل<sup>(١)</sup>.

٢- إن ملكية المحل التجارى تكون لمن يثبت له حق الاتصال بالعملاء، وعلى ذلك لا يعتبر مالكاً لمحل تجاري ذلك الذى يستغل مقصفاً في إحدى محطات السكة الحديد أو في المطار أو في إحدى الكليات الجامعية، وذلك لأن الاتصال بالعملاء ليس خاصاً بالمحل ذاته، وإنما يكون للأماكن التي يوجد بها أي محطة السكة الحديد أو المطار أو الكلية<sup>(٢)</sup>.

٣- لا يعتبر التصرف وارداً على محل تجاري إلا إذا اشتمل التصرف على الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية.

ثانياً: الاسم التجارى (التسمية التجارية).

الاسم التجارى هي الاسم الذى يختاره التاجر أو يطلقه على محله، ويعتبر الاسم التجارى من العناصر المعنوية الهامة التى تدخل فى تقدير قيمة المحل، والاسم التجارى يخذه التاجر لتمييز محله التجارى عن غيره من المحال التجارية المماثلة، ويختلف الاسم التجارى بهذا المعنى عن الاسم المدنى والذى يتسمى به الشخص منذ ولادته لتمييزه عن غيره من البشر، كذلك يختلف الاسم التجارى عن

---

(١) للمزيد حول هذه الجزئية يراجع د. على جمال الدين، القانون التجارى، دار النهضة العربية، ص ١٦٨ وما بعدها.

(٢) د. ناجي عبدالمؤمن، الوجيز فى قانون التجارة، مصحى سابق، ص ٢١٧.

التسمية المبتكرة في أن هذه الأخيرة ليست إلا العبارات الجذابة التي يطلقها التاجر على محله لما لها من تأثير على نفوس العملاء. كأن يقول مثلاً الصالون الأخضر أو قنديل الشرق ونحو ذلك.

هذا ولم يرد بقانون التجارة نص صريح يلزم التاجر بأن يتخذ اسماً تجارياً لتمييز محله، مع ذلك فهذا الأمر يستفاد من جملة النصوص. فقانون السجل التجاري مثلاً يستلزم أن يتضمن طلب القيد في السجل التجاري الاسم الذي يباشر به التاجر تجارتة.

والواقع أن اتخاذ التاجر اسماً تجارياً لمحله يفيد التاجر نفسه فهذا الاسم هو الذي يميز محله عن غيره من المحال المشابهة، ومن ثم يحميه من المنافسة غير المشروعية، كما أن التاجر يستخدم هذا الاسم في كافة الأوراق المتعلقة بتجارته كالعقود والخطابات والإعلانات وعلى موقعه الإلكتروني الخاص بالمحل، وكذلك يوضع به على الالتزامات التجارية، وقد يستخدم التاجر اسمه التجاري لتمييز منتجاته وحينئذ يعتبر هذا الاسم بمثابة علامة تجارية متى اتخذ شكلاً مميزاً.

ونظراً لما للاسم التجاري من أهمية فقد عنى المشرع بكيفية تكوينه ويتألف الاسم التجاري للتاجر الفرد من اسمه ولقبه، ويجوز أن يتضمن بيانات خاصة بالأشخاص المذكورين فيه متعلقة بنوع التجارة المخصص لها، كما يجوز أن يكون

تسمية مبتكرة، وفي جميع الأحوال يجب أن يكون الاسم التجارى مطابقاً للحقيقة وألا يؤدى إلى تضليل الجمهور أو المساس بالنظام العام والآداب.

وكون الاسم التجارى للتاجر الفرد يتكون من اسم التاجر ولقبه، وحيثنى يتشابه الاسم التجارى مع الاسم المدنى، لكن ذلك لا يعني اختلاطها فالاسم المدنى هو جزء من شخصية صاحبة ولها فلا يجوز التصرف فيه، ذلك بعكس الاسم التجارى.

وقد أجاز النص السابق للتاجر أن يضيف إلى اسمه التجارى بعض البيانات المتعلقة بنوع التجارة المخصص لها المحل، كان يسميه هشام للأدوات الكهربائية، أو إلكترونيات نبيل، وكذلك أجيزة للتاجر أن يطلق على محله تسمية مبتكرة، وهى كما قدمنا العبارات الجذابة التى تؤثر فى نفوس العملاء، كأن يطلق على محل لبيع الأدوات الكهربائية أضواء المدينة أو على محل لتجارة الساعات الساعة الفضية.

وتعد التسمية المبتكرة عنصر من عناصر المحل، شأنها شأن الاسم التجارى، ولهذا فإن الاعتداء عليها يعد من قبيل أعمال المنافسة غير المشروعة التي تهدف إلى جذب عملاء المحل، ولهذا يكون لصاحب هذه التسمية رفع دعوى المنافسة غير المشروعة من أجل إزالة المخالفة وتعويض ما عسى أن يكون قد لحقه من ضرر.

ويجب أن يكون الاسم التجارى مطابقاً للحقيقة وألا يؤدى إلى التضليل أو المساس بالنظام أو الآداب. ومن ثم فلا يجوز أن يضيف التاجر بجوار اسمه التجارى عبارات تخالف الحقيقة وتؤدى إلى تضليل الجمهور؛ لأن يكتب مثلاً أنه

أول محل من نوعه دون أن يكون ذلك مطابقاً للحقيقة. أما ضرورة لا يؤدي الاسم التجارى إلى المساس بالنظام العام أو الآداب فهذا الأمر لا يثير كثير من المشاكل، وعليه يمكن القول باختصار بضرورة أن تكون البيانات أو التسمية المبتكرة التي يضيفها التاجر متفقة مع المبادئ والأسس التى يقوم عليها النظام العام فى الدولة.

أما عن الاسم التجارى للشركات التجارية فيختلف بحسب ما إذا كانت الشركة من شركات الأشخاص أو الأموال، ففى شركة التضامن والتوصية البسيطة يتكون الاسم التجارى من اسم واحد أو أكثر من الشركاء المتضامنين، أما فى شركات المساهمة فإن عوانها يستمد من غرضها. وفي الشركة ذات المسئولية المحدودة يجوز أن يشتق اسمها من غرضها أو من اسم واحد أو أكثر من الشركاء فيها على أن تضاف إليه عبارة شركة ذات مسئولية محدودة.

وأخيراً فإن الاسم التجارى لشركة التوصية بالأوراق المالية يتكون من اسم واحد أو أكثر من الشركاء المتضامنين فيها، ويجوز أن يضاف إلى هذا الاسم تسمية مبتكرة مشتقة من غرضها.

### ثالثاً: الحق في الإيجار.

والمقصود بالحق في الاجارة حق صاحب المحل التجارى في الاستمرار بالانتفاع بالمكان المؤجر، ويعد الحق في الإيجار من العناصر المهمة في المحل التجارى، إلا أن هذه الأهمية تتفاوت بمقدار ما يكون له من تأثير على عنصر

الاتصال بالعملاء، فقد يكون أكثر العناصر جذباً للعملاء كما هو الحال في مطعم على شاطئ البحر أو مكتبة بجوار حى جامعى، وقد لا تكون له نفس الأهمية كما هو الحال في محل لتجارة الجملة.

والحق في الإيجار لا يعتبر دائماً عنصراً من عناصر المحل التجارى، فهو لا يكون كذلك إلا إذا كان صاحب المحل مستأجراً للمكان الذى يزاول فيه تجارته. الأحكام الخاصة بالتنازل عن الحق في الإيجار.

لا تؤثر مشكلة التنازل عن إيجار المحل التجارى في الأحوال التي يمارس فيها الشخص تجارته في عقار مملوك له، ذلك أنه إذا أراد هذا الشخص أن يبيع محله التجارى وأن يمكن المشتري من الاستمرار في مباشرة التجارة في ذات المكان فعليه أن يحرر له عقد إيجار ولكن تلك المسألة لا علاقة لها بالتنازل عن الإيجار الذي نقصده في هذه الجزئية. كذلك لا تثور مشكلة التنازل عن الإيجار في الأحوال التي يكون فيها صاحب المحل التجارى مستأجراً للمكان الذى يزاول فيه تجارته وأراد أن يبيع المحل دون الحق في الإيجار، ويحدث ذلك في الأحوال التي يفضل فيها المشتري نقل المحل إلى مكان آخر أيسراً اتصالاً بالعملاء.

أما في غير الحالات المتقدمة فتقوم مشكلة التنازل عن الحق في إيجار المحل التجارى، ويمثل جوهر هذه المشكلة في أن التنازل عن المحل التجارى بالبيع

أو غيره يقتضى التنازل عن عقد إيجار المحل، ومن هنا يثور التساؤل عن إمكانية وشروط مثل هذا التنازل.

لم ترد في قانون التجارة أية نصوص تنظم هذه المسألة، وبالتالي فلا بد من الرجوع إلى أحكام القانون المدني.

ولا يثير إعمال هذه القواعد أية مشكلة في الحالات التي ينص فيها عقد الإيجار المبرم على سلطة التاجر في التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن، إذاً يكون للتاجر صاحب المحل في حالة بيعه للمحل التجاري أن يتنازل عن الإيجار للمشتري<sup>(١)</sup>.

وعلى ذلك فإن المشكلة تتحصر في الحالات التي يتضمن فيها عقد الإيجار المبرم بين التاجر صاحب المحل ومالك العقار المؤجر شرطاً صريحاً يقضي بحظر التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن.

وقد واجهت المادة ٥٩٤ من القانوني المدني هذه الحالة فنصت على أنه إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع

---

(١) المادة ٥٩٣ من القانوني المدني والتي تجيز للمستأجر التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن عن كل ما استأجره، أو بعضه ما لم يقضى الاتفاق بغير ذلك.

أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضماناً كافياً ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر.

والحكمة من وراء خروج المشرع على القواعد العامة في المادة السابقة وإبقاء الإيجار بالرغم من وجود الشرط المانع إنما تتمثل في رغبة المشرع في المحافظة على استمرار الرواج المالي والتجاري في البلاد، ولهذا أجاز استثناءً، لصاحب المتجر أو المصنع، في الحالات التي يضطر فيها إلى بيعه، التنازل عن الإيجار.

أما عن الشروط الالزمة لعمال هذا الحكم فقد أوجزتها المادة السالفه في ثلاثة شروط. هي:

١ - أن تكون هناك ضرورة تقضي ببيع المحل التجارى، ولم يبين النص ماذا يقصد بالضرورة التي تقضي ببيع المحل التجارى، ورأينا أن لا يشترط أن تتوافر في هذه الضرورة مواصفات القوة القاهرة، ولكنها تشمل كل الحالات التي لا يستطيع صاحب المحل التجارى (المستأجر) الاستمرار في ممارسة نشاطه كمرض يقعده عن مباشرة التجارة أو أي سبب آخر.

ويجب - في كل الحالات - ملاحظة أن الإبقاء على الإيجار بالرغم من وجود الشروط المانعة إنما تقرر على سبيل الاستثناء، ولهذا فلا يجوز التوسيع في تفسيره، وعليه فإن الضرورة الملائمة للبيع يجب أن تقتصر على أنها الضرورة الملائمة لعملية البيع ذاتها وليس للايجار.

وتقدير توافر الضرورة الموجبة للبيع من عدمه إنما هي مسألة تقديرية يفصل فيها قاضي الموضوع دون ما رقابة عليه من محكمة النقض طالما كان تقديره سائغاً.

٢- لا يلحق المؤجر ضرر محقق من جراء الإبقاء على الإيجار. ولا يثير هذا الشرط صعوبة كبيرة، وذلك أن المشرع أراد به في الواقع إقامة نوع من التوازن بين مصلحة التاجر صاحب المحل (المستأجر) ومصلحة مالك العقار الذي فيه المحل. وعلى ذلك فلا يسرى حكم المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني متى كان التنازل عن الإيجار يصيب المالك بضرر متحقق، وتقدير توافر الضرر المتحقق من عدمه مسألة تستقل بتقديرها محكمة الموضوع.

ويثبت الضرر المتحقق على المؤجر، كأن يثبت مثلاً أن المتنازل له شخص سيء السمعة.

٣- أن يقدم مشتري المحل التجاري ضماناً كافياً للمؤجر، ويعد ذلك تقوية لضمانات المؤجر. وتقدير كفاية الضمان من عدمه هي مسألة موضوعية تستقل بها محكمة الموضوع. كما أن هذا الضمان هو ضمان إضافي بمعنى أنه لا يدخل فيه ما هو مقرر للمؤجر من امتياز على البضائع الموجودة بال محل.

والضمان المذكور إنما شرع لمصلحة المؤجر؛ ومن ثم فله أن يتنازل عنه إذا رغب في ذلك متى ثبت له الحق فيه، مع العلم أنه إذا تنازل عنه لا يجوز أن يعود ويطلبه بعد ذلك.

#### رابعاً: حقوق الملكية الصناعية.

وتتعلق هذه الحقوق بالمنتج الصناعي وتشمل براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية، والعلامات التجارية.

##### أ - براءات الاختراع.

وهي عبارة عن شهادة تمنحها الإدارية المختصة للمخترع، يكون له بمقتضاه استغلال اختراعه والإفاده منه لمدة وبشروط معينة، أو استغلاله بطريق غير مباشر عن طريق التصرف فيه بالبيع<sup>(١)</sup>.

وتندمج البراءة في الحق ذاته ويصبح وجوده مرتبطاً بوجودها. بينما الاختراع هو كل ابتكار جديد قابل للاستغلال الصناعي، ويستوى في الاختراع أن يتعلق بمنتجات صناعية جديدة أو بتطبيق جديد لطريقة معروفة، كما لو ابتكر شخص محرك سيارة جديد أو سيارة تعمل بنوع جديد من مصادر الطاقة، وهنا ينشأ لصاحب البراءة حق استغلال البراءة لمدة معينة، وتعد براءة الاختراع عنصراً من عناصر المحل التجارى ويجوز التصرف فيها مع المحل التجارى أو بصورة مستقله عنه،

---

<sup>(١)</sup> د. سميحة القليوبى، الملكية الصناعية، ط٨، دار النعضة العربية، ٢٠٠٩، ص ٥٥ وما بعدها.

وعلى الرغم من أن المشرع التجارى اعتبر براءة الاختراع أحد عناصر المحل التجارى (٢/٣٤) إلا أن وجودها غير ضروري، ويتصور وجود المحل التجارى بدونها، لأنها فى الواقع لا تدخل ضمن عناصر جميع المجال التجارى، فمجالها مقصور على المجال الصناعى.

ولا يشترط أن يكون المستثمر مالكاً للاحتراع فقد يكون مستغلًا له بناءً على ترخيص من المخترع نفسه.

#### ب- الرسوم والنماذج الصناعية.

يعرف الرسم الصناعى بأنه كل ترتيب للخطوط وكل شكل مجسم بألوان أو بغير ألوان إذا اتخد مظهراً مميراً يتسم بالجدة وكان قابلاً للاستغلال الصناعى. أما عن النماذج فهى عبارة عن قالب الصناعى الذى تصب فيه المنتجات بقصد تجميلها ودفع العملاء على الإقدام عليها.

ومما سبق يتبين أن الرسم الصناعى يتعلق بمجموعة خطوط أو أشكال تميز المنتج عن غيره من المنتجات، بينما يتعلق النموذج بالشكل الذى يكون عليه المنتج الصناعى، والذى وإن كان لا يزيد في جودة المنتج إلا أنه يحسن شكله الخارجي.

ومن الضروري أن تكون الرسوم والنماذج الصناعى جديدة، بمعنى أن تتمتع بطابع وذاتية خاصة تميزها عن غيرها من الرسوم والنماذج المشابهة والمنافسة في

مجال المنتجات الصناعية. كابتكار تليفون محمول له شكل مميز عن التليفونات المعروفة في أوساط الناس.

ويجوز التصرف في الرسوم والنماذج بالبيع أو الرهن تبعاً لبيع أو رهن المحل التجاري باعتباره إحدى عناصره، أو بشكل مستقل عنه، فيقع عليها البيع أو الرهن دون عناصر المحل الأخرى.

#### ج- العلامات التجارية.

يعد من ضمن حقوق الملكية الصناعية العلامات التجارية، وهي كل إشارة أو رمز أو دلالة يضعها التاجر على المنتجات التي يقوم ببيعها لتمييزها عن غيرها من المنتجات المنافسة.

والعلامة التجارية وإن كانت تتفق مع الرسوم والنماذج الصناعية في كونهما يستخدمان في تمييز المنتجات ذاتها، إلا أنها تختلف عن الاسم التجاري الذي يستخدم في تمييز المحل ذاته عن غيره من المحال الأخرى. وقد تكون العلامة التجارية في شكل إمضاءات أو كلمات أو حروف أو أرقام أو نقوش إلى غير ذلك من الدلائل والرموز التي تميز المنتج أو السلعة عن غيرها. مما يساعد في سهولة التعرف على رغبات جمهور المستهلكين، والأصل أن العلامة التجارية جزء من المحل التجاري وأن بيع المحل التجاري يشملها، ولو لم ينص على ذلك في عقد البيع باعتبارها من توابع المحل التجاري وبوصفها متصلة به ومن سلسلة المطالبات التي

يتحقق فيها عنصر الاتصال بالعملاء. وقد أجاز المشرع بيع المحل التجارى دون علامته التجارية عند الاتفاق على ذلك.

#### خامسًا: حقوق الملكية الأدبية والفنية.

وهي حقوق المؤلفين على مصنفاتهم المبتكرة في مجال العلوم والأداب والفنون والموسيقى، وقد رتب المشرع لأصحاب هذه الحقوق حق ملكية عليها وتخول هذه الحقوق لصاحبها حًقا في جزء منه مادى وفي الجزء الآخر معنوى، أما بالنسبة للجانب المادى فهو يخول لصاحب الحق في استغلال إنتاجه سواء بطريق مباشر عن طريق استغلاله بنفسه، أو عن طريق غير مباشر ببيعه للغير، بينما الجانب المعنوى فهو يخول صاحبه ويعطيه الحق في نسبة المصنف إليه وحده دون غيره، والحق المعنوى يرتبط بشخص صاحب الحق فلا يجوز التنازل عنه للغير. ولذلك تعد حقوق الملكية الأدبية والفنية من عناصر المحل التجارى بل قد تكون من أهم عناصر المحل، كما هو الحال بالنسبة دور نشر الكتب والاسطوانات والأقراص المدمجة، إلا أنها غير ضرورية وقد لا تتوافر في بعض المحال كمحلات الأحذية والملابس وغيرها مما لا يتطلب حيازة واستغلال أيًّا من هذه الحقوق.

ويشمل التصرف في المحل التجارى التصرف في هذه الحقوق مالم يتفق على غير ذلك.

## **سادساً: حق المعرفة والاستغلال والتصنيع.**

استحدث المشرع هذا الحق وجعله من عناصر المحل التجارى (مادة ٢/٣٤ تجاري) مما يجيز معه للتاجر استغلاله فى متجره. ويقصد بحق المعرفة المعلومات الفنية التى يتم التوصل إليها عن طريق الأبحاث العلمية والمتمثلة فى وسيلة أو طريقة صناعية ذات طابع سرى، وعادة ما تستخدم هذه المعلومات فى إنتاج سلعة معينة بطريقة فنية خاصة أو لتقديم خدمات متمثلة فى كيفية تسويق العلامات التجارية.

ويعطى حق المعرفة الحق فى استغلاله بأن ينقلها إلى المستورد لها فى مقابل ثمن معين.

كما تعد تراخيص الاستغلال والتصنيع أيضاً من عناصر المحل التجارى ومناط هذه الحقوق هو الترخيص للغير باستغلال براءة اختراع أو نموذج صناعى أو علامة تجارية، وذلك من قبل صاحب هذه الحقوق أو من الشخص الذى يكون له عليها حق يجيز له ذلك. فإذا حصل مالك المتجر على أى من هذه الحقوق أو التراخيص فإنها تعد عنصراً من عناصر المحل التجارى وتدخل فى عناصره المعنوية.

## **سابعاً: الرخص والإجازات.**

يقصد بالرخص التصاريح التي تمنحها الجهات الإدارية المختصة لاستغلال بعض المحال التجارية. ومثالها الرخص التي تعطى للملاهي والنوادي وغير ذلك، وتعتبر الرخص عنصراً من عناصر المحل متى كان منحها معلقاً على شروط موضوعية لا صلة لها بشخص من منحت له، أما إذا كانت الرخصة قد منحت لشخص لشروط معينة فيه فلا تعتبر عندئذ من عناصر المحل، ولا تنتقل إلى المشترى في حالة بيعه.

ثامناً: مدى اعتبار حقوق وديون التاجر من عناصر المحل التجارى.

الأصل في القانون المدني أن جميع أموال المدين ضامنة للوفاء بديونه، ويقوم هذا الأصل على مبدأ وحدة الديمة المالية والذى يعني أن لكل شخص ذمة مالية واحدة تتصل فيها كل حقوقه وديونه.

وتطبيقاتها لهذا الأصل، فالمفروض ألا تستقل الحقوق والديون التي نشأت عن استغلال المحل التجارى عن ذمة التاجر نفسه، فيبقى هو الدائن أو المدين فيها، وذلك لأن المحل التجارى لا يتمتع بشخصية قانونية ولا بذمة مالية مستقلة عن ذمة صاحبه، وعليه فالمفروض ألا تنتقل هذه الحقوق والديون تلقائياً من البائع إلى المشترى حال بيع المحل التجارى.

وقد تعرض قانون التجارة المصرى لهذه المسألة فى المادة رقم ٣٩ منه على أنه: "لا يحل من ألت إليه ملكية المتجر محل المتصرف فى الحقوق والتعهادات الناشئة من العقود المتصلة بالمتجر إلا إذا اتفق على غير ذلك".

ويتبين من النص السابق أن الحقوق والتعهادات المتصلة بالمتجر لا تعد ضمن عناصره التى تنتقل معه حال بيعه، إلا إذا تم الاتفاق على خلاف ذلك.

إلا أن الرأى قد استقر على اعتبار الحقوق والتعهادات المتصلة ببعض العقود من مستلزمات المحل التى تنتقل معه إلى المشتري وأهمها:

١- الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقود العمل التى كان قد أبرمها صاحب المحل التجارى، وذلك وفقاً للمادة رقم (٩) من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ التي تنص على أن: "ولا يترتب على إدماج المنشأة مع غيرها أو انتقالها بالإرث أو الوصية أو الهبة أو البيع ولو كان بالمزاد العلنى أو النزول أو الإيجار وغير ذلك من التصرفات، إنهاء عقود استخدام عمال المنشأة ويكون الخلف مسؤولاً بالتضامن مع أصحاب الأعمال السابقين عن تفزيذ جميع الالتزامات الناشئة عن هذه العقود".

٢- الحقوق والالتزامات المترتبة على عقود التأمين على المحل التجارى (كالتأمين ضد السرقة أو ضد الحريق)، فهذه الحقوق تنتقل ببيع المحل التجارى إلى المشتري الجديد، باعتبارها من مستلزماته.

٣- الحقوق والالتزامات الناشئة عن الاتفاقيات التي أبرمها البائع تنظيمًا للمنافسة إذ انتقل إلى المشتري سواء باعتبارها من مستلزمات المحل التجارى أو لتعلقها بعنصر الاتصال بالعملاء.

٤- يكون مشتري المحل التجارى مسؤولاً بالتضامن مع بائمه عما يكون مستحقةً من ضرائب عن نشاط المتجر حتى تاريخ البيع.

### **الفصل الثالث**

#### **التصرفات التي ترد على المحل التجارى**

**تمهيد:**

لم يرد في قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ أي تنظيم للتصرفات الواردة على المحل التجارى، واكتفى بنص المادة رقم ٤٣ منه التي جاء فيها: "مع مراعاة الأحكام المنصوص عليها في هذا الفصل تسري في شأن بيع المتجر ورهنه وتأجير استغلاله القوانين والقرارات الخاصة بذلك". ويفهم من هذا النص أنه يحيل إلى القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠.

ولما كان المحل التجارى مالاً منقولاً معنوياً، ومن ثم تنتقل ملكيته إلى المشتري بمجرد انعقاد العقد، ولكن من الممكن أن يقوم المشتري ببيع المحل التجارى إلى مشتري آخر دون أن يكون قد وفى الثمن للبائع فى الشراء الأول، فيكون حق البائع الأول معرضًا للخطر فى مثل هذا الوضع. ولهذا كان على المشرع أن يتدخل ليضع التنظيم القانونى لعملية بيع المحل التجارى، ليضمن المحافظة على كافة حقوق الأطراف، وخاصة دائنى التاجر.

كما قد يقوم صاحب المتجر بررهنه إلى آخر مقابل الحصول على ائتمان يكون في حاجة إليه. فإذا كان رهن المنقول يقتضي نقل حيازته من المدين الراهن إلى الدائن المرتهن، إلا أن تطبيق هذه القاعدة سوف يأتى ببالغ الضرر على مستغل المحل التجارى، ولهذا نظم القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ الأحكام التي تناسب مع

الطبيعة الخاصة التي للمحل التجارى. وفيما يلى نتناول بيع المحل التجارى ورهنه فى مباحثين متتالين.

## المبحث الأول

### بيع المحل التجارى

جاء تنظيم بيع المحل التجارى ورهنه فى القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠، والذى ركز فيه المشرع اهتمامه بالضمادات التى يتمتع بها البائع من أجل استيفاء ثمن المتجر، وتناول فى هذا المبحث لمدى تجارية عقد بيع المحل التجارى، ومحل العقد، وأنواره بالنسبة لأطرافه، ثم الضمادات المقررة لبائع المتجر.

#### أولاً: انعقاد عقد بيع المحل التجارى.

وفقاً لأحكام قانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ الصادر فى شأن بيع ورهن المحل التجارى ، كان عقد بيع المحل التجارى يتم بمجرد توافق إرادتى كل من البائع والمشتري دون حاجة لاتخاذ أى إجراء شكلى آخر. وبهذا كان عقد بيع المحل التجارى عقد رضائى. وكانت المادة رقم (١) من قانون ١١ لسنة ١٩٤٠ تتصل على: "يثبت عقد بيع المحل التجارى بعقد رسمي أو بعقد عرفى مقرر بالتصديق على توقيعات أو أختام المتعاقددين" وهذا النص يتحدث عن الإثبات وليس عن الانعقاد.

ثم نص المشرع فى الفقرة الأولى من المادة رقم ٣٧ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ على أن: "كل تصرف يكون موضوعه نقل ملكية المتجر أو إنشاء

حق عينى عليه أو تأجير استغلاله يجب أن يكون مكتوبًا إلا كان باطلًا". ومن هذا

النص يتبين أن عقد البيع لم يعد رضائياً كما كان الوضع في ظل القانون رقم ١١

لسنة ١٩٤٠، وإنما هو عقداً شكلياً تمثل الكتابة أحد أركانه.

وعقد بيع المتجر وإن كان يجب أن يكون مكتوبًا فإنه لا يشترط فيه أن يكون

مثبتاً بعقد رسمي أو مصدقاً على التوفيقات به، وذلك لأن الرسمية ليست شرطاً في

عقد بيع المحل التجارى، وإنما يشترك الكتابة فقط سواء كانت رسمية أو عرفية أو

مصدق على توقيعات المتعاقدين فيه، لكي يكون عقد البيع صحيحاً<sup>(١)</sup>.

### ثانياً: تجارية عقد بيع المحل التجارى.

بالنسبة لبائع المحل التجارى فإن العمل يعد تجارياً بالتبعية إذا كان البائع

تاجرًا وقت إتمام عملية البيع، وذلك استناداً إلى نص المادة رقم (٨) من قانون

التجارة والتي تنص على أن: "الأعمال التي يقوم بها التاجر لشئون تتعلق بتجارته

تعد أ عملاً تجارياً". وإذا كان البائع غير تاجر - كمن يبيع محل تجاري آل إليه

بالميراث - فلا يعد البيع تجاريًّا بالنسبة له<sup>(٢)</sup>.

(١) د. سمحة القليوبى، الوسيط فى شرح قانون التجارة المصرى، ط٦، مرجع سابق، ص ٣١١.

(٢) د. خليل فيكتور تادرس، القانون التجارى، مرجع سادة ، ص ٢١٥.

أما بالنسبة لمشتري المحل التجارى، فإذا كان الشراء بقصد البيع أو التأجير بنية تحقيق الربح، فإنه يعد عملاً تجارياً، لأن شراء المنقول بقصد بيته يعد من الأعمال التجارية المنفردة<sup>(١)</sup>، ويستوى في هذا أن يكون المشتري تاجر أو غير تاجر.

أما إذا كان الشراء من جانب المشتري بقصد الاستغلال فيعد عملاً تجارياً بالتباعية لنشاطه التجارى.

### ثالثاً: محل عقد البيع.

محل العقد هو المحل التجارى المشتمل على مجموعة من العناصر المادية والمعنوية، وقد يرد البيع على كل المحل التجارى بمشتملاته وهنا يكون البيع وارداً على المحل كاملاً، وقد يرد البيع على بعض أجزاء المحل التجارى.

ولكى يرد البيع على المحل التجارى فيتعين أن يشتمل البيع على العناصر الجوهرية للمتجر، وأهمها عنصرى الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية، بالإضافة إلى العناصر الأخرى التى تعد من أهم عناصر المحل التجارى وفقاً لطبيعة نشاط كل متجر على حدة، فبراءة الاختراع تكون من أهم عناصر المحل التجارى بالنسبة لمحال تصنيع المياه الغازية، ومحال إعداد الطعام الشهيرة، وفي هذه الحالة يلزم أن يرد عليها البيع حتى يعتبر التصرف فى المتجر بيعاً ل الكامل عناصره. وتنص المادة رقم ٣٥ من قانون التجارة على أن: " يرد البيع على عنصرى الاتصال بالعملاء

---

<sup>(١)</sup> الفقرة الأولى من المادة رقم (٤) من قانون التجارة.

والسمعة التجارية وعلى أي عنصر معنوي أو مادي يكون لازماً لاستغلال المحل التجارى على الوجه الذى قصده الطرفان".

وبناءً على ما تقدم فإنه لا يعد بيعاً لمحل تجاري، البيع الذى يرد على العناصر المادية (البضائع والمهمات)، دون أن يتضمن بيع العناصر المعنوية، وأهمها السمعة التجارية والاتصال بالعملاء.

#### رابعاً: آثار عقد بيع المحل التجارى.

بمجرد إبرام عقد بيع المحل التجارى يتربّط عدة التزامات على عاتق كل من البائع والمشتري؛ فيكون على البائع الالتزام بنقل ملكية المتجر إلى المشتري وتسليميه إليه في الوقت المحدد، كذلك يلتزم بضمان التعرض والاستحقاق وضمان العيوب الخفية. وفي المقابل يلتزم المشتري بالوفاء بالثمن المنفق عليه في العقد، كما يلتزم بتسلیم المبيع. وفيما يلي نعرض لهذه الالتزامات.

##### ١ - التزامات البائع:

###### - الالتزام بنقل ملكية المتجر.

يقع على عاتق البائع مجموعة من الالتزامات، والتي تمثل في الالتزام بنقل الملكية، وتسليم المتجر، والالتزام بضمان التعرض والاستحقاق والعيوب الخفية. ولسوف نبحث كل التزام من هذه الالتزامات على حدة.

نصت الفقرة الأولى من المادة رقم ٣٨ من قانون التجارة على أن: "لا تنتقل ملكية المتجر فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة إلى الغير إلا من تاريخ قيد التصرف

فى السجل الخاص بذلك، بالإضافة إلى قيد ملخصه بصحيفة السجل التجارى". ومن هذا النص يتبين أن المشرع قد اشترط لنقل ملكية التصرف بين المتعاقدين والغير أن يقيد التصرف فى السجل التجارى وينشر ملخصه فى صحيفة السجل التجارى.

والملاحظ أن المشرع المصرى قد عامل المحل التجارى معاملة مشابهة بالعقارات، من حيث إشهار العقد لنقل ملكية المحل التجارى بين المتعاقدين وفي مواجهة الغير.

ومن الجدير بالذكر أن اتباع الإجراءات الخاصة بنقل ملكية المحل التجارى ذاته لا يغنى عن ضرورة اتباع الأحكام الخاصة بكل عنصر من عناصره لأن هذه العناصر لا تفقد ذاتيتها بانضمامها إلى المحل التجارى<sup>(١)</sup>، وهذا عين ما نصت عليه المادة رقم ٢/٣٨ من القانون التجارى وذلك بقولها: "إذا اشتمل المتجر على عناصر خاضعة لنظام خاص للشهر أو التسجيل، فلا يقوم التصرف في المتجر مقام الشهر أو التسجيل الخاص، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك". وعليه إذا تضمن المحل التجارى على براءة اختراع، فلا تنتقل ملكية البراءة إلا من وقت التأشير بانتقال الملكية في السجل المعد لذلك وفقاً لقانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢، وما ينطبق على براءات الاختراع ينطبق على العلامات التجارية والرسوم والنماذج الصناعية كل بحسب الإجراءات الخاصة به، هذا علاوة على قيد إجراءات قيد التصرف للمحل التجارى ذاته.

---

<sup>(١)</sup> د. سميحة القليوبى، الوسيط فى شرح القانون التجارى، المصرى، ط٦، مرجع سابق، ص٣٢٢.

## - الالتزام بتسليم المحل التجارى.

يلترم بائع المحل التجارى بتسليميه إلى المشتري الجديد، وهذا الالتزام يخضع من حيث الأصل - لقواعد العامة فى القانون التجارى والمدنى، إلا أن طبيعة المتجر وكونه مالاً منقولاً معنوياً يشتمل على عدة عناصر مختلفة فى طبيعتها يقتضى توضيح المقصود بالتسليم.

حتى يعد البائع قد قام بتنفيذ التزامه بالتسليم كاملاً يجب عليه أن يضع المحل التجارى (المال المعنوى) تحت تصرف المشتري، ولا يقتصر الأمر على تسليم المكان القائم به المحل ومحاتيحه وإنما يتعمى عليه أن يسلم عناصره كل بما يتفق وطبيعته، ويكون تسليم عنصر الاتصال بالعملاء بأن يطلع البائع المشتري على كافة البيانات والمستندات والمعلومات والوثائق التي تمكنه من التعرف على عملائه وسهولة الاتصال والاحتفاظ بهم والاستمرار في خدمتهم، كما على البائع أن يظهر للمشتري المراسلات مع زبائنه وطلباتهم ويوضح له ما درجوا عليه من خدمة خاصة يتميز بها المحل المباع أو تسهيلات الدفع التي اشتهر بها المحل؛ فإذا أخل البائع بأن ينقل حق الاتصال بالعملاء أو جزء منه يكون قد أخل بتنفيذ التزامه بالتسليم.

وعلى البائع أيضاً أن يسلم البضائع والمهمات التي اشتمل عليها عقد البيع سواء كانت موجودة في المحل أو بالمخازن أو مستندات البضائع التي اتفق على

شرائهما ولم يتم تسليمها بعد، كما عليه أن يسهل اتصال المشتري بمالك العقار إذا كان العقار مؤجراً وإضاح شروط العقد وتسليمها إياه.

وإذا تضمن عقد بيع المحل التجارى براءة اختراع يتوقف عليها إنتاج السلعة موضوع الاستغلال التجارى يجب على البائع أن يضع أسرار هذا الاختراع تحت تصرف المشتري حتى يعتبر التسليم كاملاً، بالإضافة إلى تسليم الصك المثبت لبراءة الاختراع.

وفي بعض الأحيان يتافق أطراف عقد البيع على الالتزام بتزكية المشتري لدى العملاء، بأن يقوم البائع بمدح المشتري وتزكيته لدى العملاء<sup>(١)</sup>.

#### - الالتزام بعدم التعرض.

يرتب عقد البيع وفقاً للقواعد العامة التزاماً في ذمة البائع بعدم التعرض للمشتري حتى يستطيع الانتفاع بال محل انتفاعاً كاملاً، ومن ثم يضمن البائع التعرض الذي يصدر منه شخصياً أو من تابعيه دون التعرض المادي الصادر من الغير.

وال تعرض من جانب البائع إما أن يكون تعرضاً قانونياً وإما أن يكون شخصياً أى صادراً من ذات البائع أو غير شخصى أى صادراً من الغير. والتعرض القانونى يضمنه البائع سواء كان تعرضاً شخصياً أى صادراً منه شخصياً مثل قيمة بيع ذات المحل التجارى المببع مرة أخرى إلى تاجر آخر أو تعرضاً صادراً من الغير مثل ادعاء هذا الغير بحق عينى على المحل التجارى، أما التعرض المادى فيضمنه

---

<sup>(١)</sup> د. خليل فيكتور نادر، القانون التجارى، مرجع ساده، ص ٢٢٠.

البائع إذا كان تعرضًا شخصيًّا صادرًا منه أو من أحد أتباعه، ولا يضمنه إذا كان صادرًا من الغير، ومثال التعرض المادي الاعتداء المباشر على المحل التجارى فلا يسأل البائع عن اعتداء الغير على اسم المحل التجارى أو العلامة التجارية، أو إذا سحبت السلطات العامة الترخيص بالاستمرار فى التجارة، ولا شك أن التعرض الذى يخشاه المشترى فى عقد بيع المحل التجارى يتمثل فى استمرار البائع فى ممارسة تجارة مماثلة بعد البيع، الأمر الذى يهدى المشترى فى حقه على المتجر الذى انتقل إليه بمقتضى عقد البيع، لاسيما حق الاتصال بالعملاء، ولهذا استقر القضاء على وجوب امتياز البائع عن فتح محل مماثل لنشاط المحل المبيع فى ذات المنطقة طالما سيترتب على ذلك منافسة المشترى بتحويل العملاء عن المحل المبيع ونقصان قيمته التى كان الأساس فى تقدير الثمن فيلحق به ضررًا أكيدًا ويحرمه من تحقيق الغاية المنشودة من شراء المحل التجارى.

والحكمة من التزام بائع المحل التجارى بعدم التعرض هى عدم الإضرار بالمشترى وفقده لعملائه إذا ما أنشأ البائع محلًا تجاريًّا جديدًا يباشر فيه ذات النشاط التجارى فى ذات منطقة المحل التجارى المُباع.

ومن ثم يجوز للبائع أن يشتري محلًا جديداً يزأول فيه ذات النشاط إذا كان فى منطقة بعيدة عن نطاق نشاط المحل الأول، كما يجوز له من باب أولى أن ينشئ محل تجاري فى ذات النطقة يزأول فيه نشاطًا مختلفًا عن النشاط الأول متى

كان ذلك لا يؤدى إلى منافسة المشتري، فالبائع مثلاً لمحل تجارة أجهزة إلكترونية فى منطقة معينة يجوز له إنشاء تجارة مماثلة فى حى آخر بعيداً عن الأول، كما يجوز له أن ينشئ متجر لبيع الأطعمة فى ذات المنطقة التى سبق له وأن باع محله فيها. وفى هذا تنص المادة رقم ٤٢ من قانون التجارة على أنه: "لا يجوز لمن تصرف فى المتجر بنقل ملكيته إلى الغير أو بتأجير استغلاله أن يزاول نشاطاً مماثلاً لنشاط المتجر بكيفية يتربى عليها ضرر لمن آلت إليه الملكية أو الاستغلال إلا إذا اتفق على خلاف ذلك".

وإذا أخل البائع بالتزامه بعدم التعرض أو خالف الشروط المتفق عليها فى عقد البيع فإن ذلك يوجب المسئولية العقدية دون حاجة المشتري لإثبات الضرر الذى أصابه، ويجوز للمشتري طبقاً للقواعد العامة أن يطالب البائع قضائياً بالتعويض العيني، بأن يطلب الحكم بإغلاق المحل الذى افتحه البائع، ويكون للمحكمة فى سبيل ذلك أن تفرض على البائع غرامة تهديدية عن كل يوم يتأخر فيه عن تنفيذ الحكم حتى يلتزم بإغلاق المحل، وللمحكمة أن تكتفى بالحكم بالتعويض النقدي عن الضرر الذى أصاب المشتري من جراء ذلك، ويقدر التعويض بالقيمة الإجمالية للعمليات التى قام بها البائع، وكذلك يكون للمشتري أن يطلب فسخ البيع الصادر له من البائع.

- الالتزام بضمان الاستحقاق وضمان العيوب الخفية.

يلتزم البائع بضمان استحقاق المبيع، ومعنى ضمان الاستحقاق أن يدفع البائع عن مشتري المحل التجارى كل تعرض يأتي من جانب الغير يكون مستنداً إلى سبب يرجع إليه، فالبائع يضمن للمشتري ملكيته للمتجر ويلتزم بالرد على كل دعوة ترفع من الغير باستحقاق المتجر المبيع كلياً أو جزءياً، فإذا ظهر أن المتجر مملوك كله أو جزء منه للغير أو أن براءة الاختراع مثلاً مملوكة للغير وحكم لهذا الغير باستحقاق البراءة كان البائع ملتزماً بأن يعوض المشتري عن هذا الاستحقاق.

وعلاوة على ما تقدم يلتزم البائع بضمان العيوب الخفية في المتجر ويعتبر العيب خفيّاً إذا ما كان مؤثراً في استغلال المتجر أو بعلاقة المحل بعملائه، كما لو اكتشفالمشتري أن الرخص الممنوحة للمحل قد سحبـت قبل عقد البيع أو قيدت بقيود تؤثر في استغلال المحل ونشاطه تأثيراً بالغاً، ومثال ذلك إذا صدر قرار إداري بغلق المتجر محل البيع ونقله إلى مكان ناء بعيداً عن العمران لعدم الضوضاء أو لانبعاث غازات منه تؤثر على صحة السكان، كذلك إذا كانت براءة الاختراع الداخلة ضمن عناصر البيع قد انقضـت مدتها.

ويخضع تقدير ما إذا كان العيب خفيّاً ومؤثراً في استغلال المتجر أو غير مؤثر لسلطات قاضي الموضوع.

## ٢ - التزامات المشتري.

يولد عقد البيع على عاتق المشتري بعض الالتزامات، فهو يتلزم بالوفاء بالثمن المتفق عليه، كما يتعهد بتسليم المتجر في الوقت المتفق عليه في عقد البيع.

- الالتزام بالوفاء بثمن المتجر.

يتلزم المشتري بدفع الثمن المتفق عليه في الزمان والمكان اللذين نص عليهما العقد، وقد يتم دفع الثمن فوراً، ولكن الغالب أن يتفق الأطراف على تقسيط الثمن وفي هذه الحالة قد يحرر المشتري لمصلحة البائع سندات لأمر تسمى بسندات المتجر بعدد الأقساط المستحقة، ويشمل كذلك دفع المشتري لأى مصاريف إضافية بخلاف الثمن وفقاً لاتفاق كالرسوم القانونية وأجرة السمسرة، وفي حالة تأجيل دفع الثمن فقد حدد المشرع بطريقة آمرة الطريقة التي يتم بها خصم أو استرداد المدفوعات وفقاً لترتيب معين نص عليه في المادة الأولى من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ ويبطل كل اتفاق يخالف هذا الترتيب، فقرر أن تخصم المبالغ التي تدفع أولاً من ثمن البضائع ثم من ثم المهامات ثم من ثمن العناصر غير المادية ولا يجوز الاتفاق على خلاف هذا الترتيب، ولعل الترتيب السابق لجسم المدفوعات يجد مبرراً له تتمثل في الرغبة في تحrir البضاعة أولاً من امتياز البائع لأنها من العناصر الظاهرة التي يتوقف عليها ائتمان التاجر.

- الالتزام باستلام المتجر.

يجب على المشتري أن يقوم باستلام المتجر المبought فى الوقت المتفق عليه فى العقد فإذا لم يكن التسلیم محدد فى العقد وجب اتباع ما يقضى به العرف التجارى فى هذا الشأن، فإذا لم يوجد عرف تعین على المشتري أن يتسلم المتجر بمجرد انعقاد العقد مع مراعاة المدد المحددة لذلك<sup>(١)</sup>.

#### خامساً: ضمانات بائع المحل التجارى.

قرر المشرع بعض الضمانات لبائع المحل التجارى فى حالة ما إذا كان الثمن مؤجلاً كله أو بعضاً، وهذه الضمانات تتمثل فى ترتيب حق امتياز للبائع، كما يكون له الحق فى فسخ العقد المبرم بينه وبين المشتري.

#### ١ - امتياز البائع:

لبائع المحل التجارى امتياز لضمان استيفاء ثمن بيع المحل التجارى المؤجل أو المتبقى منه، ولنشوء هذا الامتياز يلزم مراعاة شروط معينة، وأن يرد على محل معين.

#### شروط امتياز البائع:

هناك مجموعة من الشروط من الضرورى توافرها لنشأة حق الامتياز للبائع، فيما يلى نعرض لهذه الشروط بشئ من الإيجاز.

**الشرط الأول:** يجب أن يكون عقد بيع المتجر ثابتاً مكتوباً بعقد رسمي أو عرفى مصدق على توقيعاته، وشرط الكتابة الرسمية أو العرفية المصدق على

---

<sup>(١)</sup> مادة رقم ٩٣ من قانون التجارة المصرى.

توقيعات العقد يعد شرطاً لنشوء امتياز البائع دون النظر إلى نوع الكتابة المقررة في انعقاد العقد ذاته، والذي يكفي فيه الكتابة العرفية، ولعل الحكمة من وراء هذا الشرط هي علم الكافية به عند ورود أي تعامل مع المشتري على المتجر.

**الشرط الثاني:** شهر عقد البيع بقيده في السجلات الخاصة في مكتب السجل التجاري الواقع بدارته المتجر، وعلى أن يتم الشهر أيضاً في المكتب الذي يقع في دائرته الفرع إذا جاء البيع مشتملاً عليه ويتم إجراء القيد خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ البيع، وإلا بطل القيد، ويترتب على شهر العقد خلال هذه المدة نفاذ وسريان امتياز البائع قبل كل شخص من الغير ومنهم الدائنين، ويحفظ الامتياز لمدة خمس سنوات من تاريخ إجرائه قابلة التجديد بناءً على طلب البائع.

**الشرط الثالث:** ضرورة ذكر الثمن، خرج المشرع على الأصل العام والذي يقضى بعدم تجزئة الثمن والذي يقى بعدم تجزئة امتياز البائع في العقود المدنية وأن كل جزء من أجزاء المبيع ضامن للثمن بأكمله، وقرر في المادة الأولى من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ والخاص ببيع ورهن المحال التجارية تجزئة امتياز البائع ووروده على ثلاثة أجزاء، جزء يحدد ثمن البضائع، والثاني يحدد ثمن المهام، والأخير يحدد ثمن العناصر المعنوية، ووجوب اتباع هذا الترتيب عند سداد ثمن المتجر على النحو المبين سلفاً، ولتوسيح ذلك، عند تقدير عناصر المحل التجارى سواء المادية أو المعنوية من المتعين أن يتضمن عقد البيع تحديد ثمن كل عنصر فيحدد ثمن

البضائع والمهمات، والعناصر المعنوية شاملة براءات الاختراع والرسوم النماذج الصناعية، والسمعة التجارية وحق الاتصال بالعملاء. ولا يضمن أى من هذه العناصر إلا الثمن المحدد لها، فلا يضمن البضائع إلا الثمن المحدد لها، دون أن يتجاوز الأمر إلى أثمان العناصر الأخرى، وإذا تم سداد ثمن أى عنصر ينقضى الامتياز بالنسبة له لينقل إلى العنصر الذى يليه حتى يتم سداد ثمن المتجر كاملاً.

#### محل امتياز البائع:

نصت المادة الرابعة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ على أنه: "إذا لم يعين على وجه الدقة ما يتناوله الامتياز لا يقع إلا على عنوان المحل واسمه والحق فى الإيجار والاتصال بالعملاء والسمعة التجارية". وبموجب هذا النص قد تعرض المشرع للفرض الذى لا يحدد فيه طرفى العقد للعناصر محل الامتياز بأن أغفل كلاما تحديدها، وهنا يقع الامتياز على الاسم التجارى والعنوان، والحق فى الإيجار، والاتصال بالعملاء والسمعة التجارية دون غيرها من عناصر المحل الأخرى كبراءات الاختراع والرسوم النماذج الصناعية وغيرها.

#### آثار الامتياز:

بتقرير حق الامتياز يترتب للبائع حق الأولوية والتقدم، وحق التتبع.

#### - حق التقدم:

يعطى الامتياز لبائع المحل التجارى حق الأولوية فى استيفاء دينه من ثمن المحل التجارى على غيره من الدائنين العاديين للمشتري والدائنين الممتازين له فى المرتبة، شريطة قيد الامتياز خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ البيع. وعلى ذلك إذا تراهم صاحب حق امتياز بائع المحل التجارى وأشخاص آخرين على فرض أن المشتري قد رتب لهم أيضاً حقوق رهون على المتجر بعد الشراء، فالافتراضية تكون للبائع، مadam أنه قد قام بالقيد خلال الخمسة عشر يوماً التالية للتصرف، حتى ولو كان أصحاب الرهون الأخرى قد قيدوا رهونهم خلال الفترة ما بين بيع المحل التجارى وقيد امتياز البائع، وكان المنطق يقضى بأولوية أصحاب هذه الرهون لسبقهم القيد قبل قيد البائع<sup>(١)</sup>، ولكن المشرع وحماية منه لبائع المتجر قرر أفضلية مطلقة للبائع، بشرط قيد الرهن خلال المدة المذكورة.

#### - حق التتبع:

علاوة على حق التقدم فقد أعطى المشرع لبائع المتجر حق تتبع المتجر تحت يد من آل إليه، هذا إذا تصرف المشتري في المحل التجارى للغير بالبيع قبل سداد ثمنه بالكامل، وكذلك في حالة ما إذا أفلس المشتري وانتقل المتجر إلى جماعة الدائنين، وليس لمن آل إليه المتجر أن يتمسك بقاعد الحياة في المنقول سند الملكية، لأن هذه القاعدة لا تطبق على المنقولات المعنوية التي من بينها المتجر، باستثناء ما إذا كان الامتياز وارداً على البضائع والمهمات وتصرف المشتري في

---

<sup>(١)</sup> د. خليل فيكتور، القانون التجارى، مرجع سابق، ص. ٢٢٧.

هذه العناصر للغير حسن النية، ففي هذه الحالة يتعطل الامتياز لتمسك المشتري الثاني حسن النية بقاعدةحيازة في المنقول سند الملكية بخصوص البضائع والمهما.

وقد جاء في المادة رقم ٤١ من قانون التجارى المصرى بأنه يجز لبائع المتجر الذى لم يستوف ثمنه ب كامله الاحتياج على جماعة الدائنين فى تقليصة المشتري بحقه فى الفسخ واسترداد المتجر أو بحقه فى الامتياز إذا كان قد احتفظ بذلك فى عقد البيع، وذلك كله استثناءً من الأحكام الخاصة بالإفلاس.

## ٢- فسخ العقد:

الضمان الآخر المقرر لبائع المحل التجارى هو حقه فى فسخ العقد المبرم بينه وبين المشتري. وقد قرر المشرع لبائع حق طلب فسخ العقد واسترداد المبيع إذا امتنع المشتري عن وفاء الثمن كله أو بعضه، حتى ولو كان المتجر قد آلى إلى مشتري آخر حسن النية.

وقد جاء في المادة رقم (٥) من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ أنه: "لا تقبل دعوى الفسخ لعدم دفع الثمن إلا إذا كان قد احتفظ بها صراحة في القيد ولا ترفع الدعوى إلا عن أجزاء المحل التي كانت محلًا للبيع دون غيرها، واستثناء من حكم المادة رقم ٣٤٥ تجاري لا يمنع الإفلاس من رفع دعوى الفسخ".

وقد خرج المشرع على القواعد العامة المتعلقة بعقد البيع من ناحيتين:

**الأولى:** أحقيه البائع فى رفع دعوى الفسخ واسترداد المحل التجارى رغم إفلاس المشتري، ويكون لاسترداد خالصاً من أية حقوق واردة على المتجر.

**الثانية:** ليحتفظ البائع بحقه فى الفسخ يجب النص صراحة فى عقد البيع على احتفاظه بهذا الحق، كذلك يجب ذكر احتفاظ بائع المحل التجارى بحقه فى رفع دعوى الفسخ بالسجل بالإضافة إلى قيده أيضاً.

### **شروط طلب الفسخ:**

هناك ثمة شروط أساسية يجب توافرها لإمكانية طلب فسخ عقد بيع المحل التجارى.

١ - يجب أن تكون دعوى الفسخ مبنية على أساس امتناع المشتري عن وفاء المستحق من الثمن كله أو بعضه، وهذا يمثل السبب الوحيد الذى أقره المشرع لرفع دعوى الفسخ. وما عدا ذلك من أسباب الفسخ كعدم تسليم المبيع، فيخضع للقواعد العامة.

٢ - احتفاظ البائع بحقه فى طلب الفسخ فى عقد البيع عند قيد العقد. فإذا توافر هذان الشرطان، كان للبائع الحق فى طلب فسخ عقد بيع المتجر واسترداده. والعناصر التى تكون محل الاسترداد هي التى تكون محلأً للبيع دون غيرها، فلو أن المشتري خلال فترة بقاء المتجر فى حيازته قام بإضافة عناصر أخرى مادية أو معنوية، فلا تكون ضمن طلب الفسخ ومن ثم لا يشملها الاسترداد.

وعلى البائع إخطار الدائنين الذين نشأت لهم حقوق عينية على المتجر رتبها المشترى عند رفع دعوه الخاصة بفسخ عقد البيع، وذلك على العناوين المبينة فى القيد حتى يتاح لهم متابعة سير الدعوى أو التدخل فيها لحماية مصالحهم، وكل دائن لم يخطر بالدعوى لا يسرى فى مواجهته الفسخ<sup>(١)</sup>.

وكذاك يجب على البائع أن يخطر الدائنين إذا كان قد اشترط فى عقد البيع على أن يصبح العقد مفسوخاً بحكم القانون إذا لم يستوف البائع الثمن المستحق له. أو حدث تراضى على فسخ العقد بين طرفيه البائع والمشترى.

#### - حالة خاصة: طلب بيع المحل التجارى بالمزاد العلنى.

بالنظر فيما يرتبه الفسخ من آثار خاصة بحقوق الغير على المحل التجارى تنص المادة رقم (٧) من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ على أنه إذا طلب بيع المتجر بالمزاد العلنى وجب على طالب البيع، وهو قد يكون أحد الدائنين إخطار البائعين السابقين فى حالهم المختارة المبينة فى قيودهم معلنًا إياهم أنهم إذا لم يرفعوا دعوى الفسخ خلال شهر من تاريخ إخطارهم يسقط حقهم فيها قبل من يرسو عليه المزاد.

وقد قصد المشرع بهذا النص وضع قيود زمنية على حق رفع دعوى الفسخ من قبل البائع الذى لم يستوف الثمن أو جزءاً منه، بضرورة الإسراع فى رفع دعوى الفسخ خلال الشهر المحدد، وإلا سقط حقهم قبل الدائن الذى رسى عليه المزاد.

---

<sup>(١)</sup> د. خليل فيكتور، القانون التجارى، مرجع سابق، ص ٢٣١.

## آثار الفسخ:

يتربّ على فسخ عقد البيع أن يعود الطرفان إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد، فيسترد البائع المتجر بعناصره التي كانت ملأً للتعاقد حتى لو كان المشتري قد تصرف فيه إلى آخر حسن النية، وهذا الاسترداد غير محمّل بأى حقوق للغير يكون قد رتبها المشتري.

أما المشتري فيسترد ما دفعه من ثمن المتجر وملحقاته. كل هذا مع مراعاة ما قد طرأ على عناصر المتجر كانخفاض أو ارتفاع سعر البضاعة إذا تقدّر قيمة البضاعة عن طريق خبير<sup>(١)</sup>.

## المبحث الثاني

### رهن المحل التجاري

يعدّ الآئتمان من مستلزمات التجارة، فقد يحتاج التاجر إلى أن يتّوسع في مشروعه أو أن يجدد أجهزته وألاته، أو قد تتعثر تجارتة، لذلك كان ضروريًا أن ينظم المشرع رهن المحل التجاري.

وأجاز المشرع في القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ رهن المحل التجاري دون أن تنتقل حيازته إلى الدائن المرتهن، ويُعتبر ذلك خروجاً على القواعد العامة لأن المحل التجارية مال منقول ورهن المنقول لا يكون إلا حيازياً، وخروج المشرع

---

<sup>(١)</sup> د. خليل فيكتور، القانون التجاري، مرجع سابق، ص ٢٣٢.

التجارى على هذا القواعد العامة الهدف منه تيسير الائتمان التجارى. وبخضـع رهن المحل التجارى للقانون رقم (١١) لسنة ١٩٤٠ حيث نظم أحكام الرهن فى الفصل الثاني وبخضـع أيضاً للقانون التجارى رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ حيث وضع حكم متعلق بالشروط الشكلية فى رهن المحل التجارى بالإضافة لخضـع رهن المحل التجارى للقواعد العامة فى القانون المدنى إذا لم يرد بشأنه نص خاص فى القانونين السابقين.

#### **أولاً: شروط انعقـاد رهن المتجر:**

يشترط لاعتبار عقد رهن المحل التجارى صحيحاً توافر شروط موضوعية وأخرى شكلية.

#### **الشروط الموضوعية:**

يشترط لصحة الرهن توافر كافة الشروط الموضوعية التى يجب توافرها طبقاً للقواعد العامة فى عقد الرهن عموماً كالرضا الصحيح والمحل والسبب والأهلية، بالإضافة للشروط الموضوعية الأخرى التى تتعلق برهن المحل التجارى والتي أشار إليها القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ حيث نصت المادة رقم (٨) منه على أنه: "يجوز بالشروط المقررة فى هذا القانون رهن المحل التجارية".

وهذه الشروط تتعلق بالمدين الراهن وبالدائن المرتهن ويحمل الرهن.

**الشروط الخاصة بالمدين الراهن.**

يشترط وفقاً للقواعد العامة في الرهن أن يكون المدين الراهن مالكاً للشيء المرهون وأهلاً للتصرف فيه، وقد خرج القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ على هذه القواعد حينما أعطى لمستأجر المحل التجارى من خلال عقد تأجير استغلاله (إيجار بالجداك) حق رهن المحل التجارى حيث نصت المادة (١٨ منه على أنه: "يعتبر باطلًا كل شرط في عقد الإيجار يترتب عليه الإخلال بحق المستأجر في الرهن طبقاً لهذا القانون"). ومن ثم يجوز رهن المحل التجارى من المستأجر الذي لديه حق استغلال من خلال عقد إيجار استغلال المحل التجارى والذي يطلق عليه أحياناً عقد الإيجار بالجداك. بالإضافة لذلك يجب ألا يقع الرهن من المدين الراهن خلال فترة الربيبة لأن الرهن في هذه الحالة سوف يكون باطلًا وجوبياً أو جوازياً على حسب الأحوال، وهذا يتضح من نص المادة ١٢ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ التي تقرر بأنه: "في حالة الإفلاس تطبق على الرهون التي تنشأ وفقاً لهذا القانون الأحكام المقررة في المواد ٢٣١، ٢٢٨، ٢٢٧ من القانون التجاري"، وقد حلت المواد ٥٩٨، ٥٩٩، ٦٠١ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ محل هذه المواد التي ألغيت بإلغاء القانون التجاري الصادر سنة ١٨٨٣.

## **الشروط الخاصة بالدائن المرتهن.**

فرض المشرع في القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ على المدين الراهن دائناً معيناً لا يجوز رهن المحل التجارى إلا لديه، وذلك خروجاً على القواعد العامة التي تعطى للمدين حرية اختيار الدائن الذي يرغب في الاقتراض منه ورهن محله لديه، حيث نصت المادة ١٠ على أنه: "لا يجوز أن يرتهن لدى غير البنوك أو بيوت التسليف التي يرخص لها بذلك وزير التجارة والصناعة بالشروط التي يحددها بقرار يصدره".

وقيل في تبرير ذلك أن المقصود بهذا النص حماية المدين الراهن من استغلال وجشع المربّين عن طريق فرض شروط قاسية تحت ضغط حاجة النقود وهو ما تتنزه عنه المؤسسات المصرفية أو التمويلية<sup>(١)</sup> وقيل أيضاً<sup>(٢)</sup> أن هذا النص يعتبر ميزة منحها المشرع للمشروعات الرأسمالية الكبيرة التي تتمثل في المصادر وبيوت التسليف، فقصر عليها هذا الامتياز.

## **شروط متعلقة بمحل الرهن:**

نصت المادة رقم (٩) من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ على العناصر التي يشملها الرهن حيث قررت بأن رهن المحل التجارى يجوز أن يشمل العنوان والاسم

---

<sup>(١)</sup> هذا القول ورد في المذكرة التفسيرية للقانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ الخاص ببيع ورهن المحال التجارية.

<sup>(٢)</sup> د. محمود سمير الشرقاوى، القانون التجارى، ج ١، ط ٣، دار النهضة العربية، ص ١٠٩.

التجارى والحق فى الإيجاره والاتصال بالعملاء والسمعة التجارية والأثاث التجارى والمهمات والآلات التى تستعمل فى استغلال المحل لو صارت عقاراً بالخصيص، والعلامات التجارية، والرخص والإجازات وعلى وجه العموم حقوق المكية الصناعية والأدبية والفنية المرتبطة بها. ومن المقرر أن العناصر الواردة فى المادة ٩ من قانون بيع ورهن المحال التجارية تعد واردة على سبيل الحصر فلا يجوز أن يرد الرهن على غيرها من العناصر. حيث جاء فى المذكرة التفسيرية لمشروع القانون رقم ١١١٩٤٠ أن المادة التاسعة قد بينت على سبيل الحصر الأشياء التي يجوز أن يشملها الرهن وهى العناصر المعنوية والمهمات دون البضائع حيث لم يرد ذكرها. فإذا لم يتلق طرف عقد الرهن على العناصر التي يشملها، فإن المادة ٢/٩ قررت فى هذه الحالة قصر الرهن على العنوان والاسم التجارى والحق فى الإيجار والاتصال بالعملاء والسمعة التجارية.

#### **الشروط الشكلية:**

تشترط المادة رقم (٣٧) من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ كتابة عقد رهن المحل التجارى وقيده فى سجل خاص وشهره فى السجل التجارى.

## الكتابة:

تعتبر الكتابة ركناً لانعقاد الرهن، حيث يكون العقد باطلًا إذا لم يكن مكتوباً.

وقد ظهر خلاف قبل صدور قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ حول المقصود من نص المادة (١١) من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ ، هل تعتبر الكتابة ركناً لانعقاد رهن المتجر أم أنها للإثبات فقط؟ وكان الرأي الراجح يذهب إلى أن المقصود من هذا النص هو أن تكون الكتابة ركناً لانعقاد العقد<sup>(١)</sup>، بينما كان هناك اتجاه آخر<sup>(٢)</sup> يرى أن الكتابة لم تكن إلا للإثبات فقط. إلى أن جاء قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ وحسم هذا الخلاف واعتبر الكتابة ركناً لانعقاد رهن المحل التجارى، ويترتب على تخلفها بطلان العقد(مادة رقم ٣٧ تجاري)، ومما لا شك فيه أن قيد الرهن وشهره الذى تطلبه قانون التجارة يستوجب أن يكون عقد الرهن عقداً مكتوباً.

---

<sup>(١)</sup> د. محمود سمير الشرقاوى، القانون التجارى، ج ١، ط ٣، مرجع سابق، ص ١١٠.

<sup>(٢)</sup> د. أبو زيد رضوان، مبادئ القانون التجارى، ١٩٩٦، ص ٣٨٢.

**القيد:**

رهن المحل التجارى من العقود التى يجب إعلامها للغير، لذلك أوجب قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ قيد رهن المتجر فى سجل خاص يصدر بتنظيمه قرار من الوزير المختص ويحفظ فى مكتب السجل التجارى(مادة رقم ٣٧ تجاري)، ولم ينص قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ على جزاء لعدم إجراء القيد متىما فعل بالنسبة لبيع المتجر<sup>(١)</sup>، وبالرجوع للقانون ١١ لسنة ١٩٤٠ الخاص ببيع ورهن المجال التجارية نجد أن المادة رقم (١٢) تقرر قيد الرهن خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ عقد الرهن وإلا كان باطلأ، ويميل الرأى الراجح<sup>(٢)</sup>، على أن المقصود بالبطلان هنا هو بطلان القيد ذاته وليس عقد الرهن. وعلى ذلك يكون عدم قيد الرهن فى السجل الخاص بذلك يترب عليه بطلان القيد أى عدم نفاذ الرهن فى مواجهة الغير.

---

(١) المادة ٣٨ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ التي تقرر عدم انتقال ملكية المتجر فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير إلا من تاريخ قيد التصرف، وقد سكت المشرع عن جزاء عدم قيد التصرفات الأخرى.

(٢) د. محمود سمير الشرقاوى، القانون التجارى، ج ١، ط ٣، مرجع سابق، ص ١١١. وكذلك د. أبوزيد رضوان، مبادئ القانون التجارى، مرجع سابق، ص ٣٨٣.

**الشهر:**

أيضاً أوجب قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ شهر عقد رهن المتجر بالقيد في السجل التجاري ويجب أن يشتمل هذا الشهر على أسماء المتعاقدين وعناوينهم وجنسياتهم وتاريخ العقد ونوعية ونشاط المتجر وعنوانه والعناصر التي انفق على أن يشملها العقد، وقيمة الدين المبين في عقد الرهن والشروط المتعلقة بسعر الفائدة ومواعيده استحقاقها وبيان وجود أو عدم وجود حق فسخ أو امتياز للبائع أو رهن سابق أو حق عيني آخر<sup>(١)</sup> ولم ينص قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ على جزاء عدم شهر عقد الرهن، ونرى أن الجزاء المترتب على ذلك هو عدم نفاذ عقد رهن المحل التجاري في مواجهة الغير. ويجب توافر القيد والشهر معاً فلا يغنى أحدهما عن الآخر

**ثانياً: آثار عقد رهن المتجر:**

إذا توافرت الشروط الموضوعية والشكلية لعقد رهن المتجر فإنه يرتب آثاراً قانونية بالنسبة للمدين الراهن، والدائن المرتهن، والدائنين العاديين.

#### **١- آثار رهن المتجر بالنسبة للمدين الراهن:**

لا يترتب على رهن المحل التجاري انتقال حيازته إلى الدائن المرتهن بل تظل الحياة للمدين الراهن ليتمكن من الاستمرار في استغلاله واستثماره. وإذا كان المشرع

---

<sup>(١)</sup> المادة ٣٧ / ٣ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ ، والمادة ١٩ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ .

أعطى المدين الراهن حق حيازة المحل التجارى، إلا أنه من ناحية أخرى أزمة بالمحافظة على حقوق الدائن المرتهن، فقد نصت المادة رقم ١٣ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ على أن: "المدين الذى يرهن المحل التجارى مسئول عن حفظ الأشياء المرهونة بحالة جيدة دون أن يكون له حق فى الرجوع على الدائن بشيء فى مقابل ذلك". يتضح من ذلك أن المدين الراهن عليه أن يقوم بكل ما من شأنه المحافظة على العناصر التى وقع عليها الرهن وبصفة خاصة عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية، وإذا كان المحل مؤجر فعليه المحافظة على حق الإجارة بأن يقوم بدفع الأجرة فى مواعيدها حتى لا يتعرض لفسخ عقد الإيجار، وإذا كان الرهن يشمل المهام فإن المدين الراهن عليه واجب المحافظة عليها وصيانتها.

وإذا أخل المدين الراهن بالتزامه بالمحافظة على عناصر المحل التجارى محل الرهن فإنه يكون قد أخل بالتزامه فى مواجهة الدائن المرتهن مما يؤدى إلى إضعاف التأمين المقرر لضمان الدين مما يؤدى إلى سقوط أجل الدين، ويحق للدائن التنفيذ على المال المرهون فى حالة الامتناع عن الوفاء<sup>(١)</sup>. الجدير بالذكر أن الرهن لا يمنع المدين الراهن من القيام بالتصرف فى المحل التجارى بجميع أنواع التصرفات، لأن هذه التصرفات لا تضر الدائن المرتهن حيث يكون له حق تتبع المحل فى أى

---

<sup>(١)</sup> د. محمود سمير الشرقاوى، القانون التجارى، ج ١، ط ٣، مرجع سابق، ص ١١٢.

يد تكون، كما يكون للدائن حق التقدم على غيره من أصحاب الديون المقيدة طالما كان تاريخ قيد وشهر رهنه أسبق.

## ٢ - آثار رهن المتجر بالنسبة للدائن المرتهن:

رهن المحل التجارى يعطى للدائن المرتهن حق التقدم، وحق التتبع.

### حق التقدم:

فالدائن المرتهن إذا لم يستوفى دينه كان له حق التنفيذ على المتجر وأخذ دينه بالأولوية وفقاً لتاريخ قيد وشهر الرهن في السجل الخاص وصيغة السجل التجارى، ويجب توافر القيد والشهر معاً لكي يعتد بالرهن في مواجهة الغير. وإذا كان هناك أكثر من دائن مرتهن وتم القيد والشهر في يوم واحد، كانت له مرتبة واحدة (المادة ١/٦١ من القانون ١١ لسنة ١٩٤٠ والمادة ٣٧ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩). وإذا كان هناك دائن مرتهن للمحل التجارى ودائن مرتهن للعقار، بأن كان المدين مالكاً للعقار الذى فيه المحل التجارى ورهن العقار رهناً رسمياً مع الأثاث والمهمات بوصفها عقاراً بالتفصيص، فإن الأولوية هنا تكون بحسب تاريخ قيد وشهر الرهن، أما إذا أجرى القيدان في يوم واحد تقدم الرهن العقاري على رهن المحل التجارى (مادة ١٦ من القانون ١١ لسنة ١٩٤٠)، وإذا كان المتجر المرهون مؤمناً عليه وهلاك انتقل حق الدائن المرتهن إلى مبلغ التأمين (مادة ١٥ من القانون ١١ لسنة ١٩٤٠)

## **حق التبع:**

للدائن المرتهن ميزة تتبع المحل التجارى فى أية يد ينتقل إليها إذا ما قام المدين بالتصرف فى المحل التجارى.

إذا قام المدين الراهن ببيع المتجر فإنه ينتقل للمشتري محملاً بالرهن ولا يستطيع المشتري الاحتجاج بقاعدة الحيازة فى المنقول سند الملكية لأن المحل التجارى منقول معنوي لا تسرى عليه هذه القاعدة، أما إذا قام المدين الراهن ببيع بعض العناصر المادية فإن المشتري يستطيع أن يتمسك بقاعدة الحيازة فى المنقول سند الملكية إذا كان حسن النية (١٠ من قانون بيع ورhen المحال التجارية).

## **٣ - آثار رهن المتجر على الدائنين العاديين:**

من حق الدائنين العاديين السابقين على قيد وشهر الرهن، متى كان الغرض من ديونهم استغلال المحل التجارى، أن يطلبوا سداد ديونهم قبل مواعيد استحقاقها إذا أصابهم ضرر من ذلك القيد (مادة ٢٥ من القانون ١١ لسنة ١٩٤٠).

## **التنفيذ على المحل التجارى المرهون.**

قرر القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ إجراءات مبسطة وسريعة للتنفيذ على المحل المرهون يسفيد منها الدائن المرتهن وكذلك البائع الذى ينفذ على المتجر بمقتضى امتياز.

هذه الإجراءات تتضمن عليها المادة رقم (١٤) من القانون سالف الذكر، وهي كما يلى:

١- يقوم الدائن طالب التنفيذ بالتبليغ رسمياً على المدين أو الحائز للمحل

التجارى بالوفاء بالدين.

٢- يجوز للدائن الذى يقوم بإجراءات التنفيذ أن يقدم عريضة إلى قاضى الأمور

المستعجلة فى المحكمة التى يوجد بدارتها محل التجارى، يطلب الإذن بأن

تبايع بالمزاد العلنى عناصر المحل التجارى كلها أو بعضها التى يتناولها

الامتياز أو الرهن.

٣- يحدد القاضى فى الإذن بالبيع مكان البيع وتاريخه و ساعته.

٤- يعلن عن البيع قبل حصوله بعشرة أيام على الأقل، وذلك بالنشر واللصق،

وتعلق صورة من هذه الإعلانات قبل البيع بخمسة أيام على الأقل فى المكان

الذى يشغله المحل والدائنين المرتهنين المقيدين فى محالهم المختارة المبينة

فى قيودهم، حتى يتمكنوا من المطالبة بحقوقهم.

وفي الواقع لا يخفى مدى التبسيط الذى قرره المشرع التجارى للتنفيذ على المحل

التجارى، وذلك تحقيقاً للسرعة التى يقوم عليها القانون التجارى برمته<sup>(١)</sup>.

---

<sup>(١)</sup> د. خليل فيكتور، القانون التجارى، مرجع سابق، ص ٢٣٨.



**القسم الثاني**

**الشركات التجارية**



## **مقدمة**

قصدنا من هذه الطبعة المختصرة والمخصصة لطلاب الفرقة الثالثة بكلية الحقوق جامعة الفيوم أن نعطي فكرة واضحة عن الشركات التجارية في إطار دراسة القانون التجارى، وهذا من أجل الإحاطة بالموضوع دون إسهاب ممل أو إيجاز مخل.

والشركة هي عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهما فى مشروع مالى بتقديم حصة من مال أو عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة (م ٥٠٥ من القانون المدنى).

وتقوم فكرة الشركة على اجتماع الجهد والأموال من أجل إنشاء مشروع معين، وعليه فإن الشركة هي التنظيم الذى يحتوى المشروعات التجارية.

للشركات أهمية كبيرة إذ أنها تقوم - باعتبارها تجتمعاً لجهود وأموال الأشخاص - بالمشروعات الاقتصادية الكبرى التي يعجز المرء بمفرده عن تحقيقها مهما بلغت قدراته وإمكانياته.

### **أشكال الشركات التجارية في القانون المصرى:**

الشركات التجارية في مصر تنقسم إلى سبعة أشكال هي: شركة التضامن، وشركة التوصية البسيطة، وشركة المحاصة، وشركة المساهمة، وشركة التوصية بالأوراق المالية، والشركة ذات المسؤولية المحدودة، وشركة الشخص الواحد.

وشركة التضامن هي الشركة التي تؤلف من عدد من الأشخاص يكتسبون صفة التاجر ويسألون عن ديون الشركة في ذممهم الخاصة مسؤولية مطلقة وتضامنية.

أما شركة التوصية البسيطة فهي تلك التي تتكون من فريقين من الشركاء: شركاء متضامنون لهم نفس المركز القانوني الذي للشركاء في شركة التضامن، وشركاء موصون لا يكتسبون صفة التاجر ويحظر عليهم التدخل في أعمال إدارة الشركة ولا يسألون عن التزاماتها إلا في حدود ما تعهدوا بتقادمه من حنص.

وشركة المحاصة هي شركة مستترة ليس لها شخصية معنوية ولا ذمة مالية ويقتصر أثرها على أطرافها شأنها في ذلك شأن أي عقد من العقود.

أما شركة المساهمة فهي الشركة التي ينقسم رأس مالها إلى أسهم متساوية القيمة قابلة للتداول بالطرق التجارية ولا يكتسب المساهم فيها صفة التاجر وتحصر مسؤوليته عن ديون الشركة في حدود الأسهم التي يحملها.

وشركة التوصية بالأسماء فهي شركة تضم نوعين من الشركاء: شركاء متضامنون لهم نفس المركز القانوني الذي للشركاء في شركة التضامن وشركاء موصون أو مساهمون يتطابق مركزهم القانوني في بعض الوجوه مع مركز الشركاء الموصين في شركة التوصية البسيطة وفي البعض الآخر مع مركز الشركاء في شركة المساهمة.

أما الشركة ذات المسؤولية المحدودة فهي شركة لا يزيد عدد الشركاء فيها على خمسين شريكاً وتحدد مسؤوليتهم عن ديونها بقدر حصصهم في رأس مال الشركة ويُخضع تداول الحصص فيها لقيود وإجراءات معينة.

بينما شركة الشخص الواحد فهى شركة يمتلك رأس المالها بالكامل شخص واحد، سواء كان طبيعياً أو اعتبارياً وذلك بما لا يتعارض مع أغراضها، ولا يسأل مؤسس الشركة عن التزاماتها إلا في حدود رأس المال المخصص لها.

ومن الأهمية بمكان أن نؤكد على أن هذه الأشكال السبعة في القانون المصري واردة على سبيل الحصر فلا يجوز إذاً تكوين شركة تجارية في شكل آخر غير أحد الأشكال السابقة، وألا لحقها البطلان لتعلق الأمر بالنظام العام والعلة في تحديد أشكال الشركات التجارية تحديداً حصرياً ترجع إلى أن كثرة الأشكال تؤدي إلى الخلط وصعوبة التمييز لاسيما وأن الأشكال السابقة تعد كافية للاستجابة لجميع الحاجات الاقتصادية.

#### **مصادر الأحكام المطبقة على الشركات التجارية:**

تناول المشرع المصري الشركات التجارية بالتنظيم في عدة قوانين متعاقبة بداية من قانون التجارة المصري القديم الصادر في عام ١٨٨٣، ثم القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨، وقانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ الذي عدل عدة مرات كان آخرها بالقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨<sup>(١)</sup> الذي أدخل شركة الشخص الواحد، ثم قانون سوق رأس المال رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ وتعديلاته المتعاقبة

---

<sup>(١)</sup>) الجريدة الرسمية العدد ٢ مكرر (ط) بتاريخ ١٦ / ١ / ٢٠١٨

والتي كان آخرها القانون رقم ١٧ لسنة ٢٠١٨<sup>(١)</sup>، بالإضافة إلى قانون الاستثمار رقم ٧٢ لسنة ٢٠١٧<sup>(٢)</sup>.

### **خطة الدراسة:**

وتقسم دراستنا بشأن الشركات إلى خمسة أبواب رئيسية، الباب الأول نتناول فيه النظرية العامة للشركة، أما الباب الثاني فنعرض فيه لشركات الأشخاص، بينما الباب الثالث فنخصصه لشركات الأموال، وبالباب الرابع نتناول فيه لشركات المختلطة، وفي الخامس والأخير نتناول لشركة الشخص الواحد، وذلك على النحو التالي:

**الباب الأول: النظرية العامة للشركة.**

**الباب الثاني: شركات الأشخاص.**

**الباب الثالث: شركات الأموال.**

**الباب الرابع: الشركات المختلطة.**

**الباب الخامس: شركة الشخص الواحد.**

---

<sup>(١)</sup> الجريدة الرسمية، العدد ١٠ مكرر (هـ)، السنة الحادية والستون، ٢٦ جمادى الآخرة سنة ١٤٣٩هـ، الموافق ١٤ مارس سنة ٢٠١٨.

<sup>(٢)</sup> الجريدة الرسمية، العدد ٢١ مكرر (ج) في ٣١ مايو ٢٠١٧. واللائحة التنفيذية لهذا القانون صادرة بقرار رئيس مجلس الوزراء برقم ٢٣١٠ لسنة ٢٠١٧ ونشرت بالجريدة الرسمية العدد ٤٣ مكرر (أ) في ٢٨ أكتوبر ٢٠١٧.

## الباب الأول

### النظرية العامة للشركة

تقسيم:

الشركة هي عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال أو من عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة<sup>(١)</sup>. ويترتب على عقد الشركة نشوء شخص معنوي يتمتع بكيان ذاتي ويعيش حياة مستقلة عن تلك التي يحياها الأشخاص الذين اشتركوا في إبرام العقد الذي أدى إلى ميلاده.

وبمقتضى هذا التعريف السابق فإنه يلزم أن يكون هناك أكثر من شريك لكي تقوم للشركة قائمة، غير أن هذا الشرط لا ينطبق على شركات الشخص الواحد التي أدخلها المشرع المصري لأول مرة بالقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨.

ولكون الشركة عقد فإنه يلزمها أن تتوافر لها أركان العقود العامة المتمثلة في الرضاة والأهلية والمحل والسبب بالإضافة إلى الأركان الموضوعية الخاصة التي فرضها المشرع بنصوص خاصة بالشركة وهي تعدد الشركاء<sup>(٢)</sup>، والمشاركة بحصة في رأس المال، واقتسام الأرباح والخسائر، ونية المشاركة. فضلاً عن الشروط الشكلية التي ينبغي مراعاتها وإلا ترتب آثار معينة فيما يتعلق بوجود الشركة.

---

(١) مادة رقم (٥٠٥) من القانون المدني المصري.

(٢) فيما عدا شركة الشخص الواحد التي استثنى المشرع من هذا الشرط.

وعلى هدى ذلك سوف نقسم الدراسة إلى ما يلى:

### الفصل الأول: أركان الشركة.

الفصل الثاني: الآثار القانونى المترتب على تخلف ركن من أركان عقد الشركة.

الفصل الثالث: الشخصية المعنوية للشركة.

الفصل الرابع: انقضاء الشركة وتصفيتها.

## الفصل الأول

### أركان عقد الشركة.

نتناول في هذا الفصل الأركان العامة لإبرام عقد الشركة، ثم الأركان الخاصة

لها، فضلاً عن الشروط الشكلية الازمة لصحة عقد الشركة.

### المبحث الأول

#### الأركان الموضوعية العامة لعقد الشركة

يقوم عقد الشركة مثل غيره من العقود على أركان موضوعية عامة نتناولها

فيما يلى:

أولاً: الرضا:

الرضا الركن الأول لانعقاد عقد الشركة، ومن غير المتصور أن تنشأ رابطة عقدية دون أن تستند إلى رضاء أطرافها. ولکى يتوافر الرضا على وجه صحيح، كرکن منطقى لصحة عقد الشركة، فإن ثمة شروطاً يجب توافرها<sup>(١)</sup>.

---

(١) د. محمد فريد العرينى، الشركات التجارية ، ٢٠٠٩ ، دار الجامعة الجديدة ، ص ٢٣ وما بعدها، د. محمود سمير الشرقاوى: القانون التجارى، ج ١، ط ٣، دار النهضة العربية، ١٩٨٦، ص ١٨٥ .

فمن ناحية يجب أن ينصب الرضا على كافة شروط عقد الشركة جمِيعاً، أى على رأس مال الشركة، وغرضها، ومدتها، وكيفية إدارتها، مقدار حصة كل شريك وطبيعتها، وغير ذلك من الشروط. كذلك يجب أن ينصب الرضا على الشكل القانوني الذي اختاره الأطراف للشركة<sup>(١)</sup>.

ومن ناحية أخرى، ينبغي أن يكون الرضا صحيحاً، أى صادراً عن إرادة واعية وبصيرة بما هي مقدمة عليه، فإن شابه عيب من عيوب الإرادة كان العقد قابلاً للإبطال لمصلحة من شاب العيب رضاه. وعيوب الإرادة هي الغلط والتدليس والإكراه والاستغلال. والغلط الذي يفسد الرضا ويؤدي إلى إبطال عقد الشركة، هو الغلط الجوهرى الذى يبلغ حدأً من الجسامه بحيث يتمتع معه المتعاقد عن إبرام العقد لو لم يقع فى هذا الغلط<sup>(٢)</sup>.

أما إذا لم يكن الغلط هو الباعث الدافع إلى التعاقد، فلا يعتبر جوهرياً، ولا يؤثر بالتالي على صحة العقد<sup>(٣)</sup>.

كذلك يتعمّب الرضا إذا كان نتيجة تدليس. ويكون عقد الشركة قابلاً للإبطال إذا كان التدليس هو العامل الدافع إليه والحامل للمدلس عليه على التعاقد<sup>(٤)</sup>. ولكن يشترط لذلك أن يكون التدليس صادراً من أحد الشركاء على شريك آخر. أما إذا صدر من الغير فليس للمتعاقد (المدلس عليه) أن يطلب إبطال العقد، إلا إذا ثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم أو كان من المفترض حتماً أن يعلم به عند إنشاء

---

(١) د. سامي عبدالباقي أبو صالح، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، ٢٠١٤-٢٠١٥، ص٥ وما بعدها.

(٢) مادة ١٢١ مدنى.

(٣) مادة ١٢٣ مدنى.

(٤) (مادة ١٢٥ مدنى).

العقد<sup>(١)</sup>، فان فشل فى إقامة الدليل على ذلك، ظل عقد الشركة صحيحاً وتحول حق المدلس عليه إلى مجرد مطالبة المدلس بالتعويض.

ويجب أن يكون الرضا جدياً لا صورياً، ويكون الرضا صورياً إذا كان عقد الشركة يخفى وراءه عقداً أو اتفاقاً آخر اتجهت إليه إرادة الأطراف الحقيقة، مثل ذلك إبرام الأطراف عقد شركة لإخفاء عقد قرض بفائدة، أو لإخفاء عقد عمل لتفادي تطبيق بعض أحكام قوانين العمل، أو لإخفاء عقد هبة لتفادي تطبيق قوانين الميراث. وفي هذه الحالة، ينبغي تطبيق أحكام العقد الذى تم إخفاؤه وليس أحكام عقد الشركة بشرط أن يكون العقد الأول صحيحاً في ذاته، أما إذا كان هذا العقد باطلأ، فإن أحكام عقد الشركة هي التي تطبق بشرط أن يكون العقد صحيحاً فيما بين أطراف العقد. أما بالنسبة للغير، فله الخيار بين التمسك بالعقد الصوري أو العقد الحقيقي وذلك وفقاً لمصلحته<sup>(٢)</sup>.

### ثانياً: الأهلية:

الرضا وحده لا يعد كافياً لصحة عقد الشركة، بل يلزم أن يكون هذا الرضا صادراً من يتمتع بالأهلية الخاصة بأعمال التصرف. أي يكون صادراً من بلغ من العمر إحدى وعشرين سنة ميلادية ولم يعتريه عارض يفقده قواه العقلية، أو يخل بتقديره وتقييمه للأمور.<sup>(٣)</sup>.

ولا يجوز للقاصر أن يبرم عقد الشركة مع آخرين، وإلا كان عقد الشركة قابلاً للإبطال لمصلحته. غير أنه متى تم الإذن له ب مباشرة التجارة، جاز له إبرام عقد

---

(١) مادة ١٢٦ مدنى

(٢) د. خليل فيكتور، القانون التجارى، الكتاب الثالث، الشركات التجارية، ٢٠١٥، بدون دار نشر، ص ١٥ وما بعدها.

(٣) د. محمد فريد العرينى، الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٩، ص ٢٣.

الشركة. ولكن الإذن العام بالاتجار غير كاف لكي يعقد القاصر عقد شركة يؤدى  
دخوله فيها إلى اكتساب صفة التاجر، كشركة التضامن أو التوصية مثلاً. بل يجب  
لذلك الحصول على إذن خاص وتصريح من المحكمة.

بيد أنه يجوز للولي أو الوصى أن يستثمر أموال القاصر في شكل حصة  
توصية في شركات التوصية البسيطة أو في صورة أسهم في الشركات المساهمة أو  
شركات التوصية بالأسماء. لأن القاصر لا يكتب في مثل هذه الحالات صفة  
التاجر ولا يكون مسؤولاً عن ديون الشركة إلا في حدود الحصة التي استثمر فيها  
أمواله أو الأسهم التي تم الاكتتاب فيها لمصلحته. وكذلك يجوز للقاصر أن يدخل  
شريكاً في شركات الأموال<sup>(١)</sup>.

### ثالثاً: المحل

محل الشركة هو النشاط الذي تنهض به الشركة والذي يهدف الشركاء من ورائه  
إلى تحقيق أغراضها التي انشئت من أجلها<sup>(٢)</sup>. ويجب أن يكون هذا المحل مشروعًا  
غير مخالف للنظام العام أو للآداب أو للقانون<sup>(٣)</sup>. ومن ثم يقع باطلًا مطلقاً عقد  
الشركة الذي ينصب محله على تجارة المخدرات، أو على تهريب البضائع.  
ويجب أن يكون المحل ممكناً، أي قابلاً للتحقيق (مادة ١٣٢ مدنى). فإذا قام  
حائل يحول دون ذلك، كاحتياط صناعة الأسلحة الحربية مثلاً، فيكون محل العقد  
مستحيلاً للتحقيق ويتحققه البطلان.

---

(١) د. سامي عبدالباقي، الشركات التجارية، مرجع سابق، بند ٧.

(٢) د. خليل فيكتور، القانون التجارى، مرجع سابق، ص ١٧١.

(٣) مادة ١٣٥ مدنى.

كذلك يجب أن يكون هذا المحل مما يدخل في دائرة التعامل. ومن ثم يبطل عقد الشركة الذي ينصب محله على أشياء لا تعد مالاً بين الناس.

#### رابعاً: السبب

السبب في عقد الشركة هو المقصد والغرض المباشر والرئيسي من التعاقد والذي يتمثل في تحقيق الربح<sup>(١)</sup>.

ويجب أن يكون سبب الشركة مشروعًا غير مخالف للنظام العام، وألا ينطوى على غش يقصد به الإضرار بالضمان العام للدائنين أو بمشروع أو شركة أخرى.

#### المبحث الثاني

##### الأركان الموضوعية الخاصة لعقد الشركة

توفر الأركان الموضوعية العامة لا يكفي لقيام عقد الشركة، بل ينبغي فضلاً عن ذلك توفر الأركان الموضوعية الخاصة بهذا العقد والتي تشمل: تعدد الشركاء، وتقديم الحصص، واقتسم الأرباح والخسائر، ونية الاشتراك.

##### أولاً: تعدد الشركاء

##### تعدد الشركاء ومبدأ وحدة الذمة:

فيما عدا شركة الشخص الواحد التي أخذ بها المشرع المصري بمقتضى القانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨ فإنه يلزم لإبرام عقد الشركة تعدد الشركاء، أي وجود شريكين أو أكثر، حيث تنص المادة ٥٠٥ مدنى على أن الشركة "عقد يتلزم بمقتضاه شخصان أو أكثر...." ويستنتج من هذا النص أن ركن تعدد الشركاء أمر ضروري

---

(١) د. خليل فيكتور ، القانون التجاري، مرجع سابق، ص ١٩.

لقيام عقد الشركة. والقاعدة العامة هي وجوب تعدد الشركاء حتى يترتب على العقد نشوء الشخص المعنى الجديد.

وركن تعدد الشركاء لازم ليس فحسب لقيام الشركة، بل وكذلك لبقائهما. وعليه فإن الشركة تعتبر منقضية - من حيث الأصل - إذا اجتمعت حصصها أو أسهمها كلها في يد شريك واحد. ولم تتخذ الإجراءات القانونية الازمة لتحويلها إلى شركة الشخص الواحد.

### **الحد الأدنى والأقصى لعدد الشركاء**

قاعدة تعدد الشركاء تفترض أن لا يقل عدد هؤلاء الشركاء عن اثنين وذلك بالنسبة لجميع أنواع الشركات. غير أن هذه القاعدة يرد عليها استثناء خاص بشركة المساهمة حيث يجب أن لا يقل عدد الشركاء فيها عن ثلاثة أشخاص (مادة ٨ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ في شأن شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات الشخص الواحد). فإذا قل عدد الشركاء عن هذا العدد اعتبرت الشركة منحلة بقوة القانون مالم يتم استكمال النصاب خلال ستة أشهر على الأكثر<sup>(١)</sup>.

هذا ولم يضع المشرع حدًا أقصى لعدد الشركاء وغالبًا ما يكون هذا العدد قليلاً في شركات الأشخاص، نظراً لأن شخصية الشريك فيها محل اعتبار خاص. أما في شركة الأموال فقد يبلغ عدد الشركاء بضعة آلاف أو أكثر، نظراً لقيام هذا النوع من الشركات على الاعتبار المالي دون أدنى اعتداد بشخصية الشريك. ومع ذلك فقد أوجب المشرع بمقتضى القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ سالف الذكر، ألا يزيد عدد الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة عن خمسين شريكاً (مادة ٤). أما إذا

---

(١) د. محمد فريد العرينى، الشركات التجارية مرجع سابق، ص ٢٩ وما بعدها.

زاد العدد على هذا الحد، بسبب الإرث أو الوصية أو بيع الحصص بالمزاد الجبى، وجب على الشركاء أن يوقفوا أوضاعهم مع أحكام القانون في هذا الشأن خلال سنة من تاريخ الزيادة، أو أن يتخذوا إجراءات تغيير شكل الشركة إلى شركة مساهمة. وفي حالة عدم قيام الشركاء بذلك يكون لكل ذى مصلحة أن يطلب من المحكمة المختصة حل الشركة<sup>(١)</sup>.

ومتى روعيت قاعدة تعدد الشركاء فلا يهم بعد ذلك أن يكون الشريك شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً، شركة تدخل مثلاً كشريك في شركة أخرى.

#### ثانياً: تقديم الحصص

ينبغى أن يقوم كل متعاقد بتقديم الحصة التي تعهد بها لكي ينعقد عقد الشركة صحيحاً لأن رأس مال الشركة الذى يعتبر بمثابة الضمان العام لدائنيها يتكون من مجموع هذه الحصص. ولا يلزم أن تكون حصص الشركاء متساوية، ولكنها يجب أن تكون مقدرة.

وإذا خلا عقد الشركة من تحديد قيمة الحصة، فقد أقام القانون قرينة قانونية بسيطة مؤداها أن حصص الشركاء يفترض أنها متساوية القيمة<sup>(٢)</sup>.

ويشترط في الحصة المقدمة أن تكون حقيقة لا صورية، فإذا كانت كل الحصص التي قدمها الشركاء صورية، تبطل الشركة لاختلاف ركن تقديم الحصص. أما إذا كانت بعض الحصص صورية وبعض الآخر حقيقة، فهنا يجب التفرقة بين شركات الأشخاص وشركات الأموال. فالنسبة لل النوع الأول من الشركات، فمحكمة

---

(١) مادة ٦٠ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

(٢) مادة ٥٠٨ مدنى مصرى.

النقض قررت بقاء الشركة فيما بين الشركاء مقدمي الحصص الحقيقة دون أصحاب الحصص الصورية<sup>(١)</sup>. أما في شركات المساهمة فإن الشركة تكون باطلة لعدم تمام الاكتتاب في كل رأس المال.

كما يشترط أن تكون الحصة مشروعية، وإلا ترتب عليها بطalan الشركة. كما لو كانت الحصة أموالاً عن تجارة أسلحة أو مخدرات.

ولا يشترط أن تكون الحصص التي يلتزم الشركاء بتقديمها من طبيعة واحدة. فيجوز وفقاً لنص المادة ٥٠٥ مدنى أن تكون حصة الشركاء في رأس المال نقوداً أو أموالاً منقوله أو ثابتة أو حقوقاً معنوية. كما يجوز أيضاً، أن تكون عمل أحد الشركاء. ولا يجوز أن يكون ما يقدمه أحد الشركاء الثقة التجارية التي يتمتع بها.

وفيما يلى نتناول أنواع الحصص:

## ١ - الحصص النقدية

وهي عبارة عن مبلغ نقدى يتعهد الشريك بأن يسدده للشركة فى ميعاد معين يتفق عليه بين الشركاء<sup>(٢)</sup>.

الوضع الغالب أن تكون الحصة التي يقدمها الشريك مبلغاً من النقود. ويتعين على الشريك فى هذه الحالة دفع حصته النقدية التي تعهد بها فى المواعيد المتفق عليها، فإن لم يتفق على ميعاد فأن الوفاء يكون بعد إبرام العقد مباشرة.

ويخضع التزام الشريك بتأدية الحصة النقدية للقواعد العامة المتعلقة بتنفيذ الالتزام بأداء مبلغ من النقود. فيكون للشركة باعتبارها دائنة له بهذه الحصة التنفيذ

---

(١) نقض رقم ٤١ لسنة ٢٣ قضائية، جلسة ١٩٥٦/١٢/٣١، س٧، ص٩٧٥.

(٢) د. خليل فيكتور، القانون التجارى، مرجع سابق، ص٢٣.

على أمواله واقتضاء الحصة جبراً . هذا فضلاً عن مطالبته بالفوائد القانونية والتعويض إذا كان لذلك مقتضى.

## ٤- الحصص العينية:

قد تكون الحصة شيئاً آخر غير النقود. كأن يتعهد الشريك بتقديم قطعة أرض، أو منقول مادي كالآلات والمهامات والبضائع أو منقول معنوى كبراءة اختراع أو علامة تجارية أو دين في ذمة الغير أو محل تجاري.

وحيث إن الحصة العينية لا تكون مبلغًا من النقود، فإنه يشترط تقويم الحصة وذلك لما ينطوي عليه ذلك الأمر من أهمية من حيث، تحديد نسبة كل شريك في الأرباح والخسائر. وإذا كان الأصل أن المشرع ترك أمر تقويم الحصص العينية لاتفاق يتم بين مقدم الحصة وباقى الشركاء، إلا أنه وضع قواعد خاصة لتقدير الحصص العينية فى شركات المساهمة وشركة التوصية بالأوراق المالية.

وتختلف الأحكام التي تخضع لها الحصة العينية بحسب ما إذا كان تقديمها على وجه التمليل، أو على سبيل الانتفاع.

### الحصة العينية المقدمة على سبيل التمليل

متى قدمت الحصة العينية على سبيل التمليل، فإنها تخرج نهائياً من ملك صاحبها لتسكن في ذمة الشركة وتصير جزءاً من الضمان العام المقرر لدياناتها. والأصل أن تقدم الحصة لكي تتملكها الشركة ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك<sup>(١)</sup>.

---

(١) مادة ٥٠٨ مدنى مصرى.

ومتى كانت الحصة مقدمة على سبيل التملك فإذا حدث وهلكت بعد انتقال ملكيتها إلى الشركة وبعد إجراء التسليم، وقعت تبعه الهاك على الشركة ويكون من حق مقدمها أن يأخذ الأرباح كما لو كانت الحصة لم تهلك.

إذا كانت الحصة التي قدمها الشريك هي ديون له في ذمة الغير، فلا ينقضى التزامه للشركة إلا إذا استوفيت هذا الدين، ويكون الشريك فوق ذلك مسؤولاً عن تعويض الضرر إذا لم توف الدين عند حلول آجالها<sup>(١)</sup>.

وعند انقضاء الشركة وتصفيتها لا تعود الحصة التي قدمت على سبيل التملك إلى ملك صاحبها، وإنما يوزع ثمنها بعد سداد ديون الشركة على الشركاء جميعاً.

### **الحصة العينية المقدمة على سبيل الانتفاع:**

على عكس الفرض السابق فإن الحصة قد تقدم على سبيل الانتفاع، وفي هذه الحالة لا يكون للشركة من حق سوى الانتفاع بها. وتطبق على الحصة في هذه الحالة الأحكام العامة المتعلقة بالإيجار<sup>(٢)</sup>.

وعليه إذا هلكت الحصة بسبب لا دخل لإرادة الشركة فيه فإن هلاكها يكون على الشريك. إذ الأصل أن الشيء يهلك على مالكه. ويعين على الشريك في هذه الحالة أن يقدم حصة أخرى.

ومن حق الشريك أن يسترد ماله الذي قدمه على سبيل الانتفاع في نهاية مدة الشركة إذ أن ملكيته لم تنتقل إلى الشركة ولم تكن عنصراً من رأس مالها<sup>(٣)</sup>.

---

(١) مادة ٥١٣ مدنى مصرى.

(٢) مادة ٥١١ / ٢ مدنى مصرى.

(٣) طعن رقم ٩٣ لسنة ٦٠ ق، جلسة ١٩٩٤ / ٦ / ١٦ مشار إليه لدى د. هانى صلاح سرى الدين، محاضرات فى الشركات التجارية، دار النهضة العربية، ٢٠١٢، ص ٥٠.

### ٣- الحصة بالعمل:

يجوز أن تكون حصة الشريك مجرد التزام بعمل، على الشريك في هذه الحالة أن يؤدي العمل الذي التزم به. ويعتبر في هذا العمل أن يكون فنياً له قيمة تعكس كفاءة وخبرة صاحب العمل، أما الأعمال البسيطة فلا يمكن أن تكون حصة في شركة.

كذلك لا يكون الشريك بالعمل ملزماً بإذن يقدم للشركة براءات الاختراع التي حصل عليها ما لم يكن هناك اتفاق على خلاف ذلك<sup>(١)</sup>.

ولا يجوز أن تقتصر حصة الشريك على ما يتمتع به من نفوذ سياسي<sup>(٢)</sup>. فلا يجوز أن تكون الحصة بالعمل هي مجرد استخدام الشريك لنفوذه السياسي الذي يتمتع به لدى الهيئات الحكومية للحصول على تسهيلات.

ويعد تعهد الشريك بتقديم عمله كحصة في الشركة من قبيل الالتزامات المستمرة. وعلى ذلك فإن تبعه هلاك الحصة تقع على عاتقه. فإن مرض أو أصيب بعاهة أقعدته عن العمل، بحيث أصبح عاجزاً كلياً عن تأديته أثناء حياة الشركة، اعتبر متخلفاً عن أداء حصته وانحلت الشركة بالنسبة إليه وامتنع عليه الاشتراك بعد ذلك في الأرباح.

---

(١) مادة ٥١٢/٢ مدنى مصرى.

(٢) مادة ٥٠٩ مدنى مصرى.

وعند حل الشركة وتصفيفتها يسترد الشريك بالعمل حصته، وذلك باسترجاع حريته في التصرف في وقته وعمله، ويزول التزامه بتخصيص هذا الوقت وذلك العمل لمنفعة الشركة.

ويجب أن نأخذ بعين الاعتبار أن الحصة بالعمل لا تدخل في تكوين رأس مال الشركة، لأن رأس مال الشركة يجب أن يكون قابلاً لوقوع التنفيذ الجبى عليه والجزء عليها باعتباره الضمان العام لدائنى الشركة. والحصة بالعمل لا تتوفّر فيها هذه الخصائص لكونها غير قابلة لأن تكون محلاً للتنفيذ الجبى.

وعلى ذلك لا تصح كأصل عام الشركة التي تقتصر حصص الشركاء فيها على العمل، لافتقار هذه الشركة للذمة المالية القابلة للتنفيذ عليها<sup>(١)</sup>.

وبناء على ذلك، فإن المشرع، وإن أجاز تقديم الحصص بالعمل في شركات التضامن والمحاسبة، فقد منع تقديم مثل هذه الحصص في شركات التوصية البسيطة، وكذلك الشركات ذات المسئولية المحدودة<sup>(٢)</sup>.

ولا يجوز تقديم حصة بعمل في شركات الأموال، لأن الضمان العام لدائني ينحصر في رأس المال الشركة ولا يتعداه إلى الأموال الخاصة للشريك.

### ثالثاً: اقتسام الأرباح والخسائر

يعد اقتسام الأرباح والخسائر ركناً جوهرياً في عقد الشركة. وهو ما تقضيه فكرة الشركة ذاتها بما تفترضه من اتحاد في الغرض بين الشركاء ورغبتهم في قبول المخاطر المشتركة التي يمكن أن يتعرض لها المشروع الذي أنشئت الشركة من أجل

---

(١) د. محمود مختار ببرى، قانون المعاملات التجارية، الشركات التجارية، ص ٢٦.

(٢) م ١١٦، م ٢٣ من القانون التجارى).

تحقيقه. ولقد نص المشرع عن هذا الركن صراحة في المادة ٥٠٥ من القانون المدني بقوله: "الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة".

وركן اقتسام الأرباح والخسائر هو الذي يميز الشركة عن الجمعية. فالشركة نظام نفعي يهدف دائماً إلى تحقيق الربح المادي<sup>(١)</sup>، بينما الجمعية جماعة ذات صفة دائمة مكونة من عدة أشخاص طبيعية أو اعتبارية لغرض غير الحصول على ربح مادي.

#### **مفهوم المشاركة في الأرباح والخسائر:**

الربح الذي يوزع على الشركاء هو، كل كسب مادي أو مالي يؤدي إلى زيادة ثروة الشركاء. وعلى ذلك، يتشرط أن يكون الربح مادياً أو مالياً، أي يجب أن يكون الكسب المتحق ذو طبيعة إيجابية.

ويعد الربح مادياً ويمكن توزيعه على الشركاء، إذا كان يضيف إلى النمرة المالية للشركاء. بيد أنه ليس كل ربح مادي يتم توزيعه على الشركاء، وإنما الذي يوزع على الشركاء هي الأرباح المادية الصافية.

ويشترط في الربح أن يكون حقيقياً وليس صورياً، أي ناتجاً عن الزيادة في الأصول عن الخصوم بعد إجراء عملية الجرد.

والشريك يكون ملزماً برد الأرباح الصورية التي قبضها حتى ولو كان حسن النية، أي لا يعلم أن هذه الأرباح صورية.

---

(١) على الرغم من تصاعد الكتابات الفقهية التي تعلى مندور الاجتماعي للشركات، بل أن هناك كثير من التشريعات العربية (القانون السعودي الأردني) والأجنبية (مثل القانون الكندي والبلجيكي) التي أقرت إنشاء شركات غير هادفة للربح تقوم بدور اجتماعي مهم للمجتمعات التي تنشأ فيها.

## **مفهوم الخسائر:**

الخسارة هي كل خسارة مادية أو مالية تؤدي إلى نقص ثروة الشركاء. وعلى ذلك، يشترط أن تكون الخسارة مادية أو مالية، أي تؤدي إلى نقص في قيمة أصول الشركة عن خصومها. وبالتالي، لا تعد خسارة يمكن توزيعها على الشركاء الخسارة السلبية والتي لا ينتج عنها نقص قيمة الأصول عن قيمة الخصوم، كعدم فوز شركة ما في الحصول على مناقصة معينة كانت ستجني منها أرباح معتبرة.

## **شرط الأسد**

طريقة اقتسام الأرباح والخسائر مرهونة باتفاق الشركاء، أي أنها متروكة لإرادتهم ينظمونها فيما يحلو لهم بشرط عدم تضمين عقد الشركة شرطاً يقضي بحرمان أحد الشركاء من الأرباح أو بإعفائه من الخسائر. ويسمى هذا الشرط "شرط الأسد"، كما تسمى الشركة التي تضمن عقد تأسيسها هذا الشرط "شركة الأسد".

وأشتمال عقد الشركة على شرط الأسد لا يؤدي إلى بطلان عقد الشركة، وإنما الذي يبطل هو الشرط فقط، ويتم توزيع الخسائر والأرباح على أساس نسبة كل شريك في رأس المال<sup>(١)</sup>.

## **قواعد توزيع الأرباح والخسائر:**

للشركاء الحرية في توزيع الأرباح والخسائر.

إذا لم يتفق الشركاء على كيفية اقتسام الأرباح والخسائر، فإن الأحكام التي نصت عليها المادة ٥١٤ من القانون المدني في هذا الخصوص هي التي يجري تطبيقها، والتي تنص على:

---

(١) د. محمود سمير الشرقاوى، الشركات التجارية ، ١٩٨٦ ، المرجع السابق، ص ١٩٧ ، د. محمود مختار بربرى، مرجع سابق، ص ٤٤ .

- إذا لم يبين عقد الشركة نصيب كل من الشركاء في الأرباح والخسائر كان نصيب كل منهم في هذا وذلك بنسبة حصته في رأس المال. فإذا اقتصر العقد على تعيين نصيب الشركاء في الربح، وجب اعتبار هذا النصيب في الخسارة أيضاً. وكذلك الحال إذا اقتصر العقد على تعيين النصيب في الخسارة.

- وإذا كانت حصة أحد الشركاء مقصورة على عمله، وجب أن يقدر نصيبه في الربح والخسارة تبعاً لما يكون لهذا العمل من أهمية بالنظر إلى الشركة. فإن قدم علاوة على عمله نقوداً أو أي شيء آخر كان له نصيب عن العمل وآخر عما قدمه فوقه.

#### رابعاً: نية المشاركة

نية المشاركة من الأركان الجوهرية الالزمة لانعقاد عقد الشركة. ويستتبع هذا الركن من جوهر عقد الشركة ذاته، الذي يفترض اتحاد مصالح المتعاقدين وسيرها نحو تحقيق غرض مشترك وهدف واحد هو تحقيق الربح وقسمته بين الشركاء.

ونية المشاركة تعنى اتجاه إرادة جميع الشركاء إلى التعاون الإيجابي لتحقيق غرض الشركة وإنجاح المشروع المشترك، وذلك عن طريق المشاركة في رأس المال والإشراف على إدارتها، وتحمل المخاطر الناجمة عنها<sup>(١)</sup>.

---

(١) د. خليل فيكتور ، القانون التجاري، مرجع سابق، ص ٣٨٢.

### **المبحث الثالث**

#### **الأركان الشكلية لصحة عقد الشركة**

يتطلب المشرع ضرورة كتابة عقد الشركة وشهره، وهو ما نعرض له فيما يلى:

**أولاً: الكتابة.**

وفقاً لنص المادة (٥٠٧) من القانون المدني يجب أن يكون عقد الشركة مكتوباً؛ حيث جاء فيها: "أن يكون عقد الشركة مكتوباً وإلا كان باطلًا". وكذلك يكون باطلًا كل ما يدخل على العقد من تعديلات دون أن تستوفي الشكل الذي أفرغ فيه ذلك العقد". وهذه القاعدة عامة تسرى على عقود الشركات المدنية والتجارية.

ويرى البعض بأن الحكمة من اشتراط أن يكون عقد الشركة مكتوباً ترجع إلى رغبة المشرع في لفت نظر الشركاء إلى أهمية العقد الذي يقدمون عليه<sup>(١)</sup>، والكتابة ضرورية بالنسبة لعقود الشركات جميعاً، مدنية كانت أم تجارية. ولا يستثنى من ذلك إلا شركات المحاسبة التجارية.

ولا يشترط في الكتابة التي يفرغ فيها عقد الشركة أن تكون رسمية، فقد تكون عرفية مصدقاً على التوقعات الواردة فيها.

وكما أن الكتابة لازمة في عقد الشركة فهى متطلبة أيضاً في جميع التعديلات التي يدخلها الشركاء على هذا العقد، وإنما وقعت هذه التعديلات باطلة (مادة ٥٠٧ مدنى)<sup>(٢)</sup>.

---

(١) محمد حسني عباس "المؤسسات العامة والشركات في التشريع المصري" ، ١٩٦٧، ص ١٧.

(٢) نقض مدنى، ١٩٥٦/٤/٥، س ٧، ص ٤٩٦.

ثانياً: الشهر.

شهر الشركة هو اتخاذ الإجراءات التي نص عليها القانون بهدف إعلام الغير والسلطات العامة بوجود الشركة<sup>(١)</sup>.

وقد تطلب المشرع شهر عقود تأسيس الشركات التجارية، ، باستثناء شركة المحاصة نظراً لعدم تمعتها بالشخصية القانونية. ويقع هذا الشهر طبقاً للإجراءات والأوضاع التي حددتها القانون. وهي تختلف باختلاف شكل الشركة المطلوب شهر عقدها، وما إذا كانت شركة تضامن أو توصية بنوعيها أو مساهمة أو ذات مسؤولية محدودة، أو شركة الشخص الواحد. كما أوجب المشرع كذلك شهر أي تعديل يطرأ على العقد الأساسي لهذه الشركات. ورتب المشرع على تخلف إجراء الشهر جزاءاً قاسياً يتمثل في البطلان.

---

(١) د. محمد القليوبى، دروس فى الشركات التجارية فى القانون المصرى، ط٤، ٢٠٠٢، بدون دار نشر، ص٣٦.

## **الفصل الثاني**

### **الآثار القانونى المترتب على تخلف ركن من أركان عقد الشركة**

يتربى على تخلف أحد الأركان الموضوعية أو الشكلية بطلان عقد الشركة. وقد يكون هذا البطلان مطلقاً، وقد يكون نسبياً، وقد يكون من نوع خاص. وفيما يلى نتناول بطلان عقد الشركة في مبحث أول، بينما في الثاني نتناول نظرية الشركة الفعلية.

#### **المبحث الأول**

##### **بطلان عقد الشركة**

###### **حالات البطلان**

هناك ثلاثة حالات للبطلان هي البطلان المطلق، والبطلان النسبي، وأخيراً البطلان من نوع خاص.

###### **أولاً: البطلان المطلق:**

البطلان المطلق هو البطلان الذي يجوز لكل ذي مصلحة التمسك به، ولا تتحقق الإجازة، وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها متى تحققت من توافر شروطه.

ويقع عقد الشركة باطلأً بطالناً مطلقاً إذا تخلف عنه أحد الأركان الموضوعية العامة أو الخاصة، ويكون ذلك في حالة انعدام الأهلية أو الرضا، أو عدم مشروعية المحل، تخلف أحد الأركان الموضوعية الخاصة.

### **ثانياً: البطلان النسبي:**

يعد عقد الشركة باطلًا بطلانًا نسبيًا إذا كان أحد الشركاء ناقص الأهلية وقت إبرام العقد أو شاب إرادته عيب من عيوب الإرادة، كالتدليس أو الغلط أو الاستغلال أو الإكراه، ويجوز للشريك الذي لحق العيب رضاعه أن يتمسك بإبطال العقد خلال ثلاثة سنوات تبدأ من وقت اكتشاف العيب أو انقطاع الإكراه<sup>(١)</sup>، على أن ينقضى التمسك بالبطلان بانقضاء خمس عشرة سنة من وقت التعاقد. والبطلان في الحالات السابقة مقرر لمن تعيبت إرادته ولناقص الأهلية وحده دون غيره.

وإذا كان الأصل أن أثر البطلان النسبي يقتصر على من شرع البطلان لمصلحته، إلا أن هذا الأثر يمتد مع ذلك إلى بقية الشركاء إذا ما تعلق الأمر بشركة من شركات الأشخاص. فيؤدي النطق به إلى انهيار العقد برمته بالنسبة لكافة الشركاء. بينما إذا تعلق الأمر بشركات الأموال، فإن أثر البطلان يقتصر فقط على من شاب العيب رضاه.

### **ثالثاً: البطلان الخاص.**

وهو الذي يترتب على عدم كتابة عقد الشركة، أو عدم اتخاذ الإجراءات التي نص عليها القانون لشهره، (مادة ٥٠٧ مدنى). والبطلان في هذه الحالة من نوع خاص: فلا هو بالبطلان المطلق، نظراً لأن المحكمة لا تستطيع النطق به من تلقاء نفسها. ولا هو بالبطلان النسبي، لأن التمسك به جائز لكل ذي مصلحة.

للشركاء والغير التمسك بهذا النوع من البطلان. فيجوز للشركاء أن يحتاجوا به في مواجهة بعضهم بعضاً، غير أنهم لا يستطيعون التمسك به في مواجهة الغير، لأن واجب الشهر يقع على عاتقهم، فإن أخطأوا أداء هذا الواجب فليس من المقبول

---

(١) د. خليل فيكتور ، القانون التجارى، مرجع سابق، ص ٥٠.

السماح لهم بالاستفادة من خطأهم. ولا يكون لهذا البطلان أثر فيما بين الشركاء أنفسهم إلا من وقت أن يطلب الشريك الحكم بالبطلان (٥٠٧م مدنى). كما أن هذا البطلان يمكن تصحيحه عند إتمام الإجراء الشكلى الذى يتطلبه القانون.

كما يجوز للغير، (دائنى الشركة أو دائنى الشركاء أو مدينى الشركة أو مدينى الشركاء)، التمسك بهذا البطلان وطلب الحكم به.

ويختلف أثر هذا البطلان باختلاف الشخص الذى يطلبه: فإن تمسك به الشركاء اقتصر أثره على المستقبل فقط ولا ينسحب إلى الماضي. فيبقى العقد والشخص المعنوى الذى تولد عنه صحيحين فى الفترة ما بين انعقاد العقد والحكم ببطلانه.

مع الأخذ فى الاعتبار أن البطلان المترتب على عدم كتابة عقد الشركة يمكن تصحيحه باستكمال الإجراء الشكلى الذى يتطلبه القانون وهو كتابة العقد. ولكن يشترط حتى ينتج التصحيح أثره أن يتم قبل صدور الحكم بالبطلان.

## المبحث الثاني

### نظريّة الشركة الفعلية

#### مفهوم نظريّة الشركة الفعلية:

وفقاً للقواعد العامة فإن عقد الشركة الصحيح هو وحده قادر على خلق شخص معنوى جديد. أما عقد الشركة الباطل فإنه لا يرتب مثل هذا الأثر، لأن البطلان الذى يلحق العقد يؤدى إلى انهياره برمتها ومحو الآثار المترتبة عليه بأثر رجعى بحيث يعود المتعاقدون إلى الحالة التى كانوا عليها قبل إبرام العقد.

ولا صعوبة في تطبيق هذه القاعدة طالما انكشف سبب البطلان منذ البداية وقبل أن ينفذ العقد وتترتب عليه آثاره. ولكنها تبدو عندما يظهر سبب البطلان بعد ذلك، أي بعد أن يكون العقد قد تم تنفيذه ونشأ عنه من الناحية الواقعية الشخصي المعنوي الجديد. إذ لو طبقنا القاعدة العامة في البطلان لوجب إهار كافة المعاملات التي يكون هذا الشخص قد دخل فيها مع الغير. ومثل هذا التطبيق من شأنه أن يؤدي إلى نتائج غير عادلة. إذ يتربت عليه إخلال وصدع في المراكز المستقرة وإهار حقوق الغير الذي يتعامل مع الشركة ولا يعلم بالعيوب الكامنة في عقد تأسيسها<sup>(١)</sup>.

ولتجنب مثل هذه النتائج لم يجد القضاء بدأً من قصر آثار البطلان على المستقبل فقط مع عدم سحبها على الماضي. أي أنه اعترف بوجود الشخص المعنوي الناشئ عن العقد الباطل وجوداً فعلياً لا وجوداً قانونياً، واعتبر البطلان بمثابة إنكار لهذا الوجود بالنسبة للمستقبل فقط. ولقد استند القضاء في إقرار هذا إلى نظرية حماية الوضع الظاهر، ذلك لأن الغير قد اطمأن إلى وجود شركة وتعامل معها، بوصفها شخصاً معنوياً فمن غير المقبول بعد ذلك مbagنته بمحو حياة هذا الشخص وإنكار وجوده<sup>(٢)</sup>، كما أن الذي تعامل مع الشركة لم يرتكب خطأ لكي يحاسب عليه بهذه الطريقة.

---

(١) د. محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، ط٣، ١٩٥٧، ص ٢٣٤.

(٢) للمزيد حول نظرية الوضع الظاهر يراجع د. سعودى سرحان، نحو نظرية لحماية الغير حسن النية المتعاملين مع الشركات التجارية "رسالة دكتوراه، حقوق عين شمس، ١٩٩١".

## **الأساس القانونى لنظرية الشركة الفعلية:**

وإذا كانت نظرية الشركة الفعلية من صنع القضاء، فإن المشرع قد اعترف بها ضمناً حين قرر في المادة ٢/٥٠٧ من القانون المدني أن البطلان لعدم كتابة عقد الشركة "لا يجوز أن يحتج به الشركاء قبل الغير وألا يكون له أثر فيما بين الشركاء أنفسهم إلا من وقت أن يطلب الشريك الحكم بالبطلان". وهذا النص يقر مبدأ حماية الوضع الظاهر الذي اطمأن إليه الغير نتيجة دخول الشخص المعنوى (الشركة الفعلية) بمعاملات مختلفة.

### **الفرق بين الشركة الفعلية وشركة الواقع.**

من الضروري عدم الخلط بين الشركة الفعلية والشركة التي أوجدها الواقع، فالشركة الفعلية هي شركة توافرت لها أركانها الموضوعية العامة والخاصة واتجهت إرادة الشركاء فيها إلى تأسيس شكل معين من أشكال الشركات المعترف بها قانوناً، لكن لم يتم الإجراءات الشكلية المقررة قانوناً<sup>(١)</sup>. أما شركة الواقع فهى تنشأ نتيجة اشتراك عدة أشخاص لتحقيق غرض اقتصادى معين على الرغم من عدم اتجاه إرادتهم منذ البداية إلى تكوين الشركة على أساس قانونية من حيث الجوانب الشكلية، ففي شركة الواقع تتجه ينفق الأطراف على الدخول في مشروع معين، دون أن تتجه إرادتهم إلى اتباع شكل محدد من أشكال الشركات، إذا فالفارق الجوهرى بين الشركة الفعلية وشركة الواقع يكمن في أن إرادة الشركاء في الشركة الفعلية تتجه منذ البداية نحو تأسيس شكل معين من أشكال الشركات مثل شركة التضامن أو المساهمة أو غيرهما، في حين أن إرادة الشركاء في شركة الواقع لم تتجه إلى تأسيس شكل معين من أشكال الشركات.

---

<sup>(١)</sup> وتنتمي الإجراءات الشكلية في الكتابة والشهر كما عرضنا سلفاً.

ووفقاً للقانون المصرى فإن الشركة الفعلية متى تم الاعتراف بها فإنها تأخذ الشكل القانونى الذى اتجهت إليه إرادة الأطراف، أى أنها قد تكون شركة تضامن أو توصية أو غير ذلك من أشكال الشركات، أما شركة الواقع فإنها تخضع لأحكام شركات التضامن، وتكون مسؤولية الشركاء فيها مسؤولية تضامنية، أى أن شركة الواقع تعامل معاملة شركة المحاصة التى يكشف الشركاء عنها<sup>(١)</sup>.

### حدود إعمال نظرية الشركة الفعلية:

هناك أسباباً للبطلان لا يجوز معها الاعتراف بوجود الشركة فى نطاق القانون والواقع، وفي هذه الحالة يلزم تطبيق القاعدة العامة فى البطلان على إطلاقها واعتبار الشركة كأن لم تكن. كما أنه لا محل للعمل بنظرية الشركة الفعلية إذا لم تباشر الشركة نشاطها الذى تكونت من أجله قبل أن يصدر حكم ببطلانها، لأن تظل العلاقة قاصرة بين الشركاء وحدهم ولم يتم أى تعامل مع الغير فى الفترة ما بين تكوينها وطلب الحكم ببطلانها، لأنه لا يوجد ما يمنع من تطبيق الأثر الرجعى للبطلان، ويعود الشركاء إلى الحالة التى كانوا عليها قبل التعاقد ويسترد كل منهم حصته التى قدمها سواء كانت نقديه أو عينية.

#### ١- حالات عدم إعمال النظرية:

لا محل للاعتراف بالوجود الفعلى للشركة فى حالتين، هما:

- إذا كان البطلان مبنياً على عدم توفر الأركان الموضوعية الخاصة بعقد الشركة، كعدم وجود نية الاشتراك، أو كتختلف ركن تقديم الحصص وتعدد الشركاء بالنسبة لكل أنواع الشركات ما عدا شركة الشخص الواحد، لأن عدم توفر هذه الأركان ينفي فكرة الشركة ذاتها فلا تقوم قانوناً ولا فعلاً.

---

(١) د. هانى صلاح سرى الدين، محاضرات فى الشركات التجارية، مرجع سابق، ٧٤.

- إذا كان البطلان مؤسساً على عدم مشروعية محل الشركة، كما لو انصب المحل على عمل غير مشروع كالاتجار في الأسلحة أو المخدرات. لأن الاعتراف في هذه الحالة بوجود الشركة، ولو في الواقع فقط، إقرار للغرض غير المشروع الذي انفق عليه الشركاء وهو مالا يجوز منطقاً أو قانوناً.

## ٢- حالات إعمال نظرية الشركة الفعلية:

تتمثل حالات إعمال نظرية الشركة الفعلية فيما يلى:

أولاً: إذا كان البطلان مؤسساً على تخلف شهر عقد الشركة أو كتابته.  
ثانياً: البطلان المستند إلى تخلف بعض الشروط الخاصة لنوع معين من الشركات، كعدم تجاوز عدد الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة عن خمسين شريكاً.

ثالثاً: إذا كان البطلان مؤسساً على نقص أهلية أحد الشركاء، أو على عيب شاب رضاه، وكان من شأن هذا البطلان انهيار عقد الشركة بأكمله كما هو شأن في عقود شركات الأشخاص. ففي هذه الحالة تعتبر الشركة كأن لم تكن بالنسبة إلى ناقص الأهلية، أو الشريك الذي شاب العيب رضاه، أما بالنسبة لباقي الشركاء فتعتبر الشركة في الفترة بين تكوينها والحكم ببطلانها قائمة فعلاً (شركة فعلية).

## آثار إعمال نظرية الشركة الفعلية<sup>(١)</sup>:

يتربّ على اعتبار الشركة قائمة فعلاً في الفترة بين تكوينها والحكم ببطلانها نتائج عديدة، يمكن إجمالها فيما يأتي:

- ١- يجوز إثبات الشركة بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة والقرائن.
- ٢- تعتبر الشركة الفعلية كما لو كانت شركة مكتملة الأركان، وعليه يكون لها شخصية معنوية مستقلة، وتكون كافة واجباتها وحقوقها، صحيحة ومرتبة لآثارها فيما بين الشركاء وبالنسبة للغير الذي لم يطلب البطلان.
- ٣- تخضع الشركة الفعلية لضريبة الأرباح التجارية والصناعية.
- ٤- يجب حل الشركة وتصفيتها بمجرد صدور الحكم بالبطلان.
- ٥- تتبع في التصفية، كما يتبع في اقتسام الأرباح والخسائر، الأحكام الواردة في عقد الشركة الذي قضى ببطلانه.
- ٦- تعتبر العقود التي أبرمها الغير مع الشركة صحيحة منتجة لآثارها، طالما أنهم لم يتمسكون ببطلان عقد تأسيسها.
- ٧- إذا تمسك البعض بالبطلان وتمسك البعض الآخر ببقاء الشركة وجب القضاء بالبطلان لأنّه هو الأصل.

---

(١) للمزيد هو آثار إعمال نظرية الشركة الفعلية يراجع د.خليل فيكتور، القانون التجاري، مرجع سابق، ص٥٣ وما بعدها.

## **الفصل الثالث**

### **الشخصية المعنوية للشركة ونتائجها<sup>(١)</sup>**

يتربى على عقد الشركة خلق شخص معنوى يتمتع باستقلال ذاتى وشخصية قانونية تمكّنه من القيام بذات الدور الذى يمكن أن يلعبه الشخص الطبيعي. ويعرف المشرع المصرى بالشخصية المعنوية لجميع الشركات (المادة رقم ٤/٥٢ من القانون المدنى)<sup>(٢)</sup>، بغض النظر عن الغرض الذى تأسست من أجله. ولا يرد على هذا الأصل سوى استثناء وحيد خاص بشركات المحاصة. فلا تكتسب هذه الشركات الشخصية المعنوية.

وفيما يلى نتناول الوقت الذى تبدأ وتنتهى فيه الشخصية المعنوية للشركة، والآثار المترتبة على اكتساب الشخصية المعنوية:

#### **المبحث الأول**

##### **بدء الشخصية المعنوية للشركة و نهايتها**

تبدأ الشخصية المعنوية للشركة بمجرد تكوينها على وجه صحيح (مادة ٥٠٧ مدنى). وشركات الأشخاص تحوز الوجود القانونى بمجرد موافقة المتعاقدين على تأسيسها وعلى سائر البنود المدرجة فى عقد التأسيس. ولا يتم تأسيس الشركة ذات

---

(١) د. محمود مختار ببرى، الشخصية المعنوية للشركة التجارية، شروط اكتسابها وحدود الاحتياج بها، دار الفكر العربي، ١٩٨٥.

(٢) حيث جاء فيها: "الأشخاص الاعتبارية هى الشركات التجارية والمدنية".

المسؤولية المحدودة، إلا إذا وزعت جميع الحصص النقدية في عقد تأسيس الشركة بين الشركاء ودفعت قيمتها كاملة<sup>(١)</sup>.

والقاعدة أنه لا يلزم لكي تكتسب الشركة الشخصية المعنوية اتخاذ إجراءات الشهر التي يفرضها القانون. لأن هذه الإجراءات قصد بها إعلام الغير بوجود الشركة كشخص معنوي.

غير أن القاعدة السابقة يرد عليها استثناء خاص بشركات المساهمة والتوصية بالأسهم ذات المسؤولية المحدودة ، (مادة ٢٢ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١)، مؤداه أن لا تثبت لهذه الشركات الشخصية الاعتبارية ولا يجوز لها أن تبدأ أعمالها إلا من تاريخ الشهر في السجل التجاري.

ومما تجدر ملاحظته أن شركة المحاصة هي الشركة الوحيدة المحرومة من الشخصية المعنوية<sup>(٢)</sup>، لأن هذه الشركة تتسم بالاستثار القانوني وتقتصر آثارها على الشركاء فيها ولا وجود لها بالنسبة للغير.

### نهاية الشخصية المعنوية للشركة

الأصل أن تظل الشركة محتفظة بشخصيتها المعنوية طوال فترة وجودها إلى أن يتم حلها وانقضاؤها. ومع ذلك فمن المقرر أن انقضاء الشركة لا يتربّط عليه زوال شخصيتها المعنوية، وإنما تبقى لها هذه الشخصية خلال فترة التصفية<sup>(٣)</sup>.

---

(١) مادة رقم ١/٢٩ من قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ .

(٢)(الطعن رقم ١٧٧ لسنة ٢٢ جلسة ١/٦ ١٩٥٥ س ٦ ع ٤٥١ ق ٥٥).

(٣) المادة ١٣٨ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بقوله: "تحفظ الشركة خلال مدة التصفية بالشخصية الاعتبارية بالقدر اللازم لأعمال التصفية". كما تنص المادة ٥٣٣ من القانون المدني على ذات القاعدة بقولها: "أما شخصية الشركة فتبقى بالقدر اللازم للتصفية إلى أن تنهي هذه التصفية".

والشخصية المعنوية المحظوظ بها للشركة في فترة التصفية يجب أن تتمشى مع الحكمة منها. ومن ثم فإنها لا تبقى للشركة إلا بالقدر اللازم للتصفية<sup>(١)</sup> وفي حدود حاجات التصفية، أما فيما عادها فإنها تزول.

## المبحث الثاني

### الآثار المترتبة على اكتساب الشركة الشخصية المعنوية

مدى صلاحية الشركة لاكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات يترتب على اعتبار الشركة شخصاً معنوياً صلاحيتها لاكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات، شأنها في ذلك شأن الأشخاص الطبيعيين.

مع ملاحظة الفروق الخاصة التي ترجع إلى اختلاف تكوين الشخص الطبيعي عن المعنوي. إذ لا يتصور أن يسند إلى الشخص المعنوي أو الاعتباري ما يسند إلى الشخص الطبيعي من حقوق والالتزامات ملزمة لطبيعة الإنسان. وقد عبرت عن هذا القيد الطبيعي المادة رقم ١/٥٣ من القانون المدني المصري بقولها: "الشخص الاعتباري يتمتع بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملزماً لصفة الإنسان الطبيعية". على أن يتحدد نشاط الشخص المعنوي بالغرض الذي نشأ من أجله.

ويكون للشركة ذمة مستقلة، وأهلية في حدود غرضها، واسم، وموطن، وجنسية، ونعرض لهذه الموضوعات فيما يلى:

---

(١) الطعن رقم ١٣٧٢ لسنة ٧٥ جلسة ٢٠٠٦/٢/١٤، س ٥٧ ، ص ١٦٥، ق ٣٥.

## **أولاً: اسم الشركة وموطنها**

### **اسم الشركة:**

اسم الشركة هو الذى يميزها عن غيرها من الشركات الأخرى. وقد يكون اسم الشركة، أو عنوانها اسم شريك أو أكثر فيها، كما هو الحال فى شركات الأشخاص. ولكن ينبغى فى هذه الحالة تذليل هذه الاسم بكلمة (وشركاه) للدلالة على شخصية الشركة المستقلة عن شخصية الشركاء. وقد يستمد هذا الاسم من الغرض الذى قامت الشركة من أجل تحقيقه كما هو الحال فى شركات الأموال. والعبرة عند رفع الدعوى على الشركة هى باسمها لا باسم من يمثلها.

### **موطن الشركة:**

للشركة موطن مستقل يقابل محل إقامة الشخص资料，and موطن الشركة يتحدد بالمكان الذى يوجد فيه مركز إدارتها. ومركز الإدارة هو المكان الذى توجد فيه الأجهزة القائمة على إدارة الشركة وتصريف شؤونها القانونية. وهذا الموطن، بالنسبة لشركات الأشخاص، هو المكان الذى يباشر فيه المدير عمله، وبالنسبة لشركات الأموال المكان الذى يوجد به مجلس الإدارة والجمعية العمومية للشركة. ومركز الإدارة يختلف عن مركز الاستغلال، حيث أن مركز الاستغلال هو المكان الذى تباشر الشركة منه نشاطها المادى. والذى يحدد الموطن هو مركز الإدارة لا مركز الاستغلال.

وقد تتعدد مراكز الإدارة وعندئذ يتحدد الموطن بالمركز الرئيسى دون اعتداد بالمراكز الفرعية. ومع ذلك، فقد أجاز المشرع، تيسيراً للتعامل، اعتبار المكان الذى يوجد به كل فرع موطنًا خاصاً بالأعمال المتعلقة به. ومن ثم يجوز رفع الدعوى إلى

المحكمة التي يقع في دائتها فرع الشركة وذلك في المسائل المتصلة به<sup>(١)</sup>. كما قضى المشرع المصري فيما يتعلق بالشركات التي يكون مركزها الرئيسي في الخارج ولها نشاط في مصر بأن موطنها بالنسبة إلى القانون الداخلي يكون هو المكان الذي توجد فيه الإدارة المحلية<sup>(٢)</sup>.

وموطن الشركة هو الذي يحدد النظام القانوني الذي ينطبق عليها، ويتحدد على ضوئه الاختصاص المحلي وجنسية الشركة. كما أنه المكان الذي تعلن فيه الشركة بالأوراق القضائية وتتلقى فيه الإنذارات والدعوى. لذلك يهتم الشركاء عادة في العقد ببيان مركز إدارة الشركة الذي يعتبر موطنًا لها.

#### ثانيًا: الذمة المالية للشركة.

للشركة باعتبارها شخصاً معنوياً شخصيتها المستقلة عن شخصية الشركاء فيها، ومقتضى ذلك أن لها حقوقها والتزاماتها الخاصة بها التي لا تختلط بحقوق الشركاء والتزاماتهم، ومن ثم يكون لها ذمة مستقلة عن ذمم الشركاء ويترب على هذا الاستقلال ما يلى:

تعتبر ذمة الشركة ضماناً عاماً لدائنيها وحدهم دون دائني الشركاء الشخصيين، كما أن ذمة الشرك تشكل الضمان العام لدائنيه دون دائني الشركة. وعلى ذلك لا يجوز لدائرة الشركة، كقاعدة عامة التنفيذ بديونهم على الأموال الخاصة للشركاء فيها كما لا يصح لائن الشرك التنفيذ بديونهم على أموال الشركة بحجة أن لمدينه نصبياً فيها. إذ ليس لها الأخير فيها إلا حصته في الربح. فيستطيع دائنه التنفيذ عليها.

---

(١) مادة ٢/٥٢ من قانون المرافعات.

(٢) مادة ٢/٥٣ مدنى.

تعتبر حصة الشريك في الشركة من طبيعة منقولة، حتى ولو كانت الحصة التي قدمها في رأس المال عقاراً. لأن الحصة التي يقدمها الشريك في رأس المال، تخرج عن ملكه إلى ذمة الشركة وتصير مملوكة لها باعتبارها شخصاً معنوياً. ولا يكون للشريك بعد ذلك إلا دين في ذمة الشركة يخوله نصيباً معيناً في الأرباح وفي الأموال المتبقية بعد تصفية الشركة.

أن المقاصلة لا تقع بين الشركة ودين الشريك. فلا يجوز لمدين الشركة أن يتمسك بالمقاصلة إذا أصبح دائناً للشريك ولو كان متضامناً. كذلك لا يجوز لمدين أحد الشركاء أن يتمسك بالمقاطلة إذا أصبح دائناً للشركة. لأن المقاصلة تفترض وجود ذمتيين ماليتين كلتاهم دائنة ومدينة للأخرى في ذات الوقت.

لا يستتبع إفلاس الشركة إفلاس الشركاء، كما لا يؤدي إفلاس الشريك إلى إفلاس الشركة، ومع ذلك قد يؤدي إفلاس الشركة إلى إفلاس الشركاء كما هو الحال في شركات التضامن. وفي هذه الحالة تتعدد التقليسات وتستقل، فتكون للشركة تقليستها الخاصة التي تقتصر على دائنيها وحدهم، كما تكون لكل شريك تقليسته الخاصة المستقلة يترافق فيها دائنون الشركة والدائنوون الشخصيون له.

ثالثاً: أهلية الشركة.

يتربى على الشخصية المعنوية للشركة تتمتع هذه الأخيرة بأهلية في حدود الغرض الذي أنشئت من أجل تحقيقه (مادة ١/٥٣ مدنى). والمقصود بأهلية الشركة هو تحديد مجال النشاط الإرادى المعترف به لها لتحقيق أغراضها، دون تطلب الإرادة عندها هى لأنها بحكم طبيعتها لا تتصور لها إرادة، اكتفاء بوجود إرادة مسخرة لخدمتها هى إرادة ممثليها.

وعلى ذلك فالشركة أن تتبع وتشترى، تؤجر وتستأجر، تفرض وتفترض، تقاضى وتنقاضى<sup>(١)</sup>. وفي عبارة موجزة لها أن تقوم بكافة التصرفات والأعمال التي تتفق وغرضها دون أن تخطى حدوده التي قد يبيّنها عقد تأسيسها أو تقررها نصوص القانون ذاته.

ويستتبع تمعتها بالأهلية إمكانية مساءلتها مدنياً عن الأخطاء العقدية أو التقصيرية التي تقع منها، أو من عمالها وموظفيها أثناء تأدية وظائفها أو بسببها، وكذلك عن الإضرار التي قد تحدثها الحيوانات أو الأشياء التي في حراستها. إلا أنه لا يمكن كقاعدة عامة مواجهتها جنائياً عن الجرائم التي يرتكبها عمالها وموظفوها، لأنه لا يتصور ارتکاب الشركة شخصاً معنوياً للجرائم، كما لا يتصور تطبيق العقوبات البدنية عليها. هذا فضلاً عن أن العقوبة شخصية لا توقع إلا على من ارتكب الجريمة شخصياً. ومع ذلك فمن الجائز مساءلة الشركة جنائياً عن الجرائم التي ترصد لها عقوبة الغرامة كجرائم التهريب الجمركي أو التهرب من الضرائب مثلاً، لأن الغرامة تعد في هذه الأحوال بمثابة تعويض مدنى للخزانة العامة عن الضرر الذي أصابها، فلا يوجد حينئذ ما يمنع من اقتضائها من الشركة نفسها.

#### رابعاً: تمثيل الشركة.

الشركة تتمتع بالشخصية المعنوية شأنها شأن الشخص الطبيعي، بحيث يكون لها حقوق وعليها التزامات، فإنها وبالنظر إلى طبيعتها لا تقدر على ممارسة النشاط بنفسها، بل ينبغي أن يباشر عنها هذا النشاط غيرها من الأشخاص الطبيعيين فيقومون بتمثيلها والعمل باسمها ولحسابها في الحياة القانونية. هؤلاء الأشخاص هم المديرون.

---

(١) نقض ١٤/٤، ١٩٩٦، س١٧، ص٨٦٢.

والمدير ليس وكيلًا عن الشركة لأن الوكالة تفترض وجود إرادتين، إرادة الموكى  
وإرادة الوكيل. وإذا وجدت إرادة الوكيل هنا، فإن إرادة الموكى غير موجودة، إذ ليست  
للشخص المعنوى نفسه إرادة. هذا فضلاً عن أن الأصل يستطيع أن يعمل مباشرة  
دون وساطة الوكيل، ولا يمكن للشركة أن تفعل ذلك إذ لا إرادة لها ولا يمكنها  
التصرف إلا بتدخل المدير.

ذلك لا يعد المدير وكيلًا عن الشركاء، لأنه لو كان وكيلًا عنهم للزم تعينه  
بإجماعهم وعزله بإجماعهم. وتعيين المدير وعزله يقع عادة بأغلبية الشركاء، فلو  
كان وكيلًا لما كانت له أى صفة في تمثيل من لم يوافق على تعينه. هذا فضلاً عن  
أن سلطات المدير تتجاوز بكثير سلطات كل شريك على حدة، فلو كان وكيلًا ما  
صح أن تكون له وفقاً للقواعد العامة سلطات تتجاوز سلطة موكله.

ويقوم مدير الشركة بأعمال الإدارة والتصرفات التي تدخل في غرض الشركة.  
فيبرم العقود مع الغير ويوقع عن الشركة ويمثلها أمام القضاء والسلطات العامة  
ويدفع للشركاء أنصبتهم من الأرباح التي حققتها وغيرها من الأعمال الأخرى.

#### خامسًا: جنسية الشركة.

من المسلم به أن الشخص المعنوى يتمتع بالجنسية شأنه في ذلك شأن  
الشخص الطبيعي. لأن الفكرة واحدة فيما يتعلق بجنسية كل واحد منها، وهي وجود  
رابطة من التبعية بين الشخص وبين الدولة. ومثل هذه الرابطة قائمة في شأن  
الشخص الاعتباري شأن قيامها في الشخص الطبيعي: "إذ الشخص الاعتباري،  
بوصفه شخصاً متوفراً له صلاحية وجوب الحقوق والالتزامات، كالشخص  
ال الطبيعي<sup>(١)</sup>، لابد له من الارتباط بدولة ما تحكم بقانونها نظامه وسيره وتحدد ما

---

(١) د. خليل فيكتور ، القانون التجارى، مرجع سابق، ص ٧٠ وما بعدها.

يتمتع به من حقوق داخلها، وتبسط عليه حمايتها خارج حدودها. وبذلك تكون للشخص المعنى جنسية تؤكد تبعيته لدولة معينة، سواء تبعيته القانونية في شأن خضوع نظامه القانوني ونشاطه لقانون هذه الدولة، أو تبعيته السياسية في شأن تتمتعه بحقوق الوطنيين داخل الدولة وشموله بحماية الدولة للمواطنين خارج حدودها<sup>(١)</sup>.

#### معايير مركز الإدارة:

والمعيار الذي تتحدد على ضوئه جنسية الأشخاص المعنوية هو موطن هذه الأشخاص. وعلى ذلك فجنسية الشركة تتحدد بموطنها - أى بالدولة التي تتخذ فيها مركز إدارتها - وذلك بصرف النظر عن جنسية الشركاء أو جنسية القائمين على الإدارة والإشراف، أو مصدر الأموال التي تقوم عليها. والعبرة بمركز الإدارة الرئيسي الفعلى. فإذا توزعت الإدارة فيعتمد بالمركز الرئيسي للإدارة دون مراكز الإدارة المحلية أو الفرعية. كما أنه لا يعتمد بالمركز الذي تتخذ الشركة في الخارج والذي ينص عليه فى نظامها إذا كان صورياً لا يتفق مع حقيقة الواقع.

وتطبيقاً لذلك المعيار إذا كان مركز إدارة الشركة الرئيسي الفعلى في مصر اعتبرت مصرية الجنسية، أما إذا كان مركز إدارتها في الخارج فإنها تكون أجنبية ولو كان نشاطها في مصر.

#### معايير الرقابة:

وفقاً لهذا المعيار فإن الشركة لا تكون مصرية الجنسية إلا إذا كان الشركاء فيها أو القائمون على إدارتها مصربي الجنسية.

---

(١) د. محمد بهجت قايد، الشركات التجارية، ط١، دار النهضة العربية، ١٩٩٧، ص ٩٢ وما بعدها.

والواقع أن معيار الرقابة والإشراف ليس معياراً لتحديد جنسية الشركة بقدر ما هو وسيلة للحد من تمتعها بعض حقوق المواطنين في الفترات الاستثنائية. هذا فضلاً عن أن الأخذ به من شأنه أن يؤدي إلى إنكار الشخصية المعنوية للشركة، لكونه يرفض منها جنسية مستقلة عن جنسية الشركاء فيها. وقد وجد معيار الرقابة أرضاً خصبة خلال الحرب العالمية الثانية، وإبان العدوان الثلاثي على مصر عام ١٩٥٦ حيث عمد المشرع المصري إلى استخدامه لفرض الحراسة على أموال الشركات المصرية التي تعمل تحت إشراف رعايا الأعداء أو تدخل فيها مصالح معادية.

## **الفصل الرابع**

### **انقضاء الشركة وتصفيتها**

يقصد بانقضاء الشركة انحلال الرابطة القانونية التي تجمع الشركاء<sup>(١)</sup>. ولقد نظم المشرع أسباب انقضاء الشركات في مواد عديدة نص عليها في القانون المدني. وبناء على ذلك سوف نقسم هذا الفصل إلى مبحثين، نعرض في أولهما لأسباب انقضاء الشركات، ونتكلّم في ثانيهما عن تصفيّة الشركة.

#### **المبحث الأول**

##### **انقضاء الشركة**

أسباب الانقضاء ترجع إلى نوعين: أسباب تنتهي بها الشركات عامة. وأسباب خاصة بشركات الأشخاص. فإذا تحقق في شأن الشركة واحداً من هذه الأسباب، فإن ذلك يؤدي إلى انقضائها. غير أن هذا الانقضاء لا يسري في حق الغير إلا إذا تم شهره بالطرق القانونية.

###### **أولاً: الأسباب العامة لانقضاء الشركات.**

###### **انقضاء مدة الشركة:**

الأصل أن تنتهي الشركة بقوة القانون بانقضاء الميعاد المعين لها. فإذا تألفت شركة لمدة معينة، كعشر سنوات مثلاً، فإنها تنتهي بانتهاء هذه المدة. ولقد نص المشرع على ذلك صراحة بقوله في المادة رقم ١/٥٢٦ من القانون المدني "تنتهي الشركة بانقضاء الميعاد المعين لها".

---

(١) د. مراد منير فهيم، نحو قانون واحد للشركات، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٩١ ص ١٧٨ وما بعدها.

ومع ذلك، يجوز للشركاء الاتفاق على استمرار الشركة بمد أجلها لمدة أخرى. وفي هذه الحالة لا تنتهي الشركة، ولكن يشترط لذلك شرطان: أن يقع الاتفاق على مد أجل الشركة قبل انتهاء مدتھا المنصوص عليها في عقدھا التأسيسي. وأن يصدر هذا الاتفاق عن جميع الشركاء، أو عن أغلبيتهم المنصوص عليها في عقد الشركة. وذلك لأن مد أجل الشركة يعتبر بمثابة تعديل لأحد بنود العقد، وهذا التعديل لا يجوز إلا بإجماع العاقدين أو بموافقة الأغلبية في حالة النص على ذلك في العقد ذاته. أما إذا كان الاتفاق على مد أجل الشركة قد تم بعد انقضاء المدة التي حددتها عقدھا التأسيسي، ففي هذه الحالة تكون بقصد شركة جديدة تألفت على أنفاس الشركة القديمة التي انقضت بحلول الميعاد المعین لها. ويتعين في هذه الحالة اتباع إجراءات التأسيس التي نص عليها القانون بالنسبة للشركة الجديدة.

وقد يكون الاتفاق على تمديد أجل الشركة ضمنياً، كما لو استمر الشركاء، بعد انتهاء أجل الشركة، في مزاولة نفس الأعمال التي تألفت لها الشركة. وفي هذه الحالة لا تنتهي الشركة وت تكون شركة جديدة، بل تستمر الشركة كشخص معنوي ويمتد عقدھا سنة (مادة ٥٢٦/٥٢٦). أي تعتبر الشركة الجديدة، في هذه الحالة قد انعقدت لمدة سنة بنفس شروط الشركة القديمة.

وسواء كان مد أجل الشركة باتفاق صريح أو ضمني، فيحق لدائني أحد الشركاء أن يعتريضا على تمديد أجل الشركة. وهذا الاعتراض يوقف حكم تمديد الشركة بالنظر إلى المعترضين (٣/٥٢٦ مدنى).

ومتى تم الاعتراض على التمديد، جاز لسائر الشركاء بالتطبيق لنص الفقرة الأولى من المادة ٥٣١ من القانون المدنى أن يقرروا إخراج الشريك الذى وقع الاعتراض من جانب دائنيه، بحيث تستمر الشركة فيما بينهم. وحينئذ يقدر نصيب

هذا الشريك من مال الشركة ومن الأرباح في اليوم الذي تقرر فيه الإخراج، وذلك حتى يتمكن دائنها من التنفيذ عليه.

### **اجتماع الحصص في يد شريك واحد:**

تعدد الشركاء يعد ركناً أساسياً لقيام الشركة واستمرارها – فيما عدا شركات الشخص الواحد التي أدخلها المشرع بالقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨ – فإذا آلت كل حصة الشركة إلى شخص واحد اختفى ركن تعدد الشركاء وانقضت الشركة، مع الأخذ في الاعتبار أن قانون الشركات يعطى مهلة ستة أشهر لاستعادة الحد الأدنى لعدد الشركاء في شركات المساهمة والتوصية بالأوراق المالية والشركات ذات المسؤولية المحدودة، فإذا لم يكتمل العدد خلال المدة المطلوبة تعتبر الشركة منحلة بقوة القانون.

### **انتهاء الغرض من إنشاء الشركة:**

إذا تألفت الشركة للقيام بعمل معين كبيع محصول أو إنشاء الطريق أو حفر قناة ثم انتهى هذا العمل انقضت الشركة (مادة ١/٥٢٦ مدنى). غير أنه إذا استمر الشركاء في القيام بعمل من نوع الأعمال التي أنشئت الشركة من أجلها، فإنها تمتد سنة ف سنة بالشروط ذاتها (مادة ٢/٥٢٦ مدنى).

ويجوز لدائن أحد الشركاء أن يعترض على هذا الامتداد ويتربّ على اعتراضه وقف أثره في حقه (مادة ٣/٥٢٦ مدنى).

ويقاس على انتهاء العمل، كسبب من أسباب الانقضاء، استحالة القيام به.

## هلاك مال الشركة:

تنهى الشركة بـهلاك جميع مالها أو جزء كبير منه بنسبة تجعل ما تبقى غير كاف للاستمرار<sup>(١)</sup>. والهلاك قد يكون مادياً، كما لو شب النيران فألت على جميع موجودات الشركة أو جزء كبير منها. وقد يكون معنوياً، كما لو تألفت الشركة لاستغلال امتياز منح لها ثم سُحب هذا الامتياز.

والهلاك، الذي يؤدى إلى انقضاء الشركة، هو ذلك الذى يتربّ عليه استحالة قيام هذه الأخيرة بنشاطها. وعلى ذلك إذا هلكت موجودات الشركة وكان مؤمناً عليها، فلا يؤدى هذا الهلاك إلى الانقضاء طالما أن مبلغ التأمين الذى قبضته كاف لقيامها من جديد بمزاولة نشاطها.

وجدير بالذكر أن الهلاك، الذي يؤدى إلى انقضاء الشركة، لا يشترط فيه أن يكون كلياً. فالهلاك الجزئي يكفي لترتيب هذا الأثر، شريطة أن يكون الباقى من موجودات الشركة غير كاف للاستمرار.

وتنقضى الشركة بالهلاك أيضاً إذا كان أحد الشركاء قد تعهد بأن يقدم حصته شيئاً معيناً بالذات وهلاك هذا الشيء قبل تقديمها<sup>(٢)</sup>. ولكن يشترط لوقوع هذا الانقضاء أن يكون الشيء الذى تعهد الشركى بتقديمه لازماً لحياة الشركة بحيث لا يتصور استمرارها بدونه، كأن تتألف الشركة لاستثمار اختراع ابتكره أحد الشركاء ثم يظهر أن الاختراع كان مغتصباً وأن الجهة المختصة ممتنعة عن منح البراءة عنه.

ومن الجدير بالذكر أن المادة ١٢٩ من قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ وضع حداً أدنى لرأس المال الذى تستطيع معه الشركةمواصلة نشاطها وإلا

---

(١) (مادة ٥٢٧ / مدنى).

(٢) (مادة ٢ / ٥٢٧ مدنى).

عرض على المديرون أو الجمعية العامة للشركة أمر حلها وهو نصف رأس مال الشركة.

#### الإندماج:

تنتهي الشركة بإندماجها في شركة أخرى، والإندماج قد يكون عن طريق الضم ويعني انقضاء الشركة ونقل ذمتها إلى شركة أخرى قائمة، وقد يكون بطريق المزج أو الاتحاد وهذا عندما تقتضي الشركات المندمجة وتنشأ شركة جديدة تحل محل الشركات المندمجة<sup>(١)</sup>.

وطبقاً لقانون الشركات تعد الشركة الدامجة أو الشركة الناتجة عن الإندماج خلفاً للشركة المندمجة وتحل محلها قانوناً في حقوقها والتزاماتها وفي الحدود التي تم الاتفاق عليها في عقد الإندماج.

#### التأمين:

التأمين يعني نقل ملكية الشركة أو المشروع إلى الدولة أو أحد أشخاص القانون العام، وهو ما يؤدي إلى انقضاء الشركة وإنشاء شخص معنوي جديد يتصرف غالباً شكل شركة مساهمة وتكون أسهمه ملكاً لشخص عام واحد<sup>(٢)</sup>.

#### إجماع الشركاء على حل الشركة قبل ميعادها:

إذا كانت الشركة تنتهي بقوة القانون لانتهاء الأجل المحدد لها في العقد، فإن الشركة كذلك تنتهي بإجماع الشركاء على حلها قبل حلول أجلها (مادة ١/٥٢٩ مدنى). وإجماع الشركاء على حلها ضروري إلا إذا اتفق في العقد الأساسي على

---

(١) د. محمد القليوبى، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٥٢.

(٢) المرجع السابق، نفس الموضع.

خلاف ذلك. كأن ينص العقد على جواز الحل بأغلبية الشركاء، فعندئذ لا يتطلب الإجماع ويكتفى بالأغلبية.

ويشترط، لكي يرتب هذا السبب أثره، أن تكون الشركة موسرة قادرة على الوفاء بالتزاماتها. فلا يعتد بحل الشركة بإرادة الشركاء إذا كانت الشركة في حالة توقف عن الدفع منعاً من التحايل على قواعد الإفلاس<sup>(١)</sup>.

#### انقضاء الشركة بحكم قضائي:

تنص المادة ٥٣٠ مدنى فقرة أولى على أنه: "يجوز للمحكمة أن تقضي بحل الشركة بناء على طلب أحد الشركاء، لعدم وفاء شريك بما تعهد به أو لأي سبب آخر لا يرجع إلى الشركاء، ويقدر القاضى ما ينطوى عليه هذا السبب من خطورة توسيع الحل". وهذا سبب عام لانقضاء جميع أشكال الشركات التجارية حتى لا يجر الشريك أو المساهم على الاستمرار فى شركة رغم وجود أسباب جدية لعدم استمرارها. ومتى أصدرت المحكمة حكمها بحل الشركة، فلا يقع الحل إلا من تاريخ صيرورة الحكم نهائياً، كما أن أثر الحكم بالحل لا ينسحب على الماضي بل يقتصر على المستقبل وحسب.

وجدير بالذكر أن حق الشريك في طلب حل الشركة قضاءً، متعلق بالنظام العام، ويقع باطلأ كل اتفاق يرمى إلى تجريده أو حرمانه من استعماله<sup>(٢)</sup>.

---

(١) د. مصطفى طه، القانون التجارى، مرجع سابق، ١٩٨٢، ص ٢٥٩.

(٢) (مادة ٥٣٠ / مدنى).

**ثانياً: الأسباب الخاصة لانقضاء بعض الشركات.**

### **زوال الاعتبار الشخصى:**

أسباب الانقضاء الخاصة ليست أسباباً عامة تقتضى بها جميع الشركات، وإنما تقتصر فقط على شركات الأشخاص. نظراً لأن هذه الشركات تقوم على الاعتبار الشخصى، أي على الثقة المتبادلة بين الشركاء وعلى التفاهم الذى يسود بينهم والذى يجعلهم يتعاونون على بلوغ الهدف المنشود من المشروع المشترك. لذا كان من الطبيعي أن تنتهي الشركة إذا قام سبب من شأنه أن يؤدي إلى إهار هذا الاعتبار وزواله، لأن الاعتبار الشخصى ليس شرط ابتداء فحسب، بل هو شرط بقاء أيضاً.

### **انسحاب أحد الشركاء من الشركة:**

تنتهي الشركة بانسحاب أحد الشركاء منها، وذلك لزوال الاعتبار الشخصى الذى تقوم عليه. نظراً لأن شركات الأشخاص تقوم على هذا الاعتبار حيث يعلق الشركاء رضاهم وارتباطهم بالشركة على وجود كل واحد منهم وبقائه فيها. غير أن حرية الشريك فى الانسحاب تتأثر بما إذا كانت الشركة مؤقتة بأجل معين من عدمه. فإذا كانت الشركة محددة المدة، فالقاعدة أنه لا يجوز للشريك أن ينسحب منها بإرادته المنفردة، إذ أنه ملزم بمقتضى العقد بالبقاء في الشركة إلى حين انتهاء مدتها. وفي انسحابه بإرادته المنفردة إنهاء العقد لا يمكن إجازته دون رضاء باقى المتعاقددين.

ومع ذلك أجازت له المادة ٢/٥٣١ من القانون المدنى أن يطلب من القضاء إخراجه من الشركة متى استند فى ذلك إلى أسباب توسيع ذلك. وتقدير مناسبة الأسباب متترك للمحكمة تفصل فيه بما لها من سلطة تقديرية. فإن استبان لها

معقولية السبب الذى استند إليه الشريك قضت بحل الشركة، اللهم إلا إذا قرر بقية الشركاء بإجماع الآراء استمرار الشركة فيما بينهم بمعزل عن الشريك الذى استقال.

أما إذا كانت الشركة غير محددة المدة، أو كانت مدتها طويلة بحيث تستعرف حياة الإنسان العادى، فالقاعدة العامة أن من حق الشريك الانسحاب منها بارادته المنفردة<sup>(١)</sup>. وهو حق شخصى للشريك فقط ولا يجوز لدائنى الشريك استعماله. وهو يتعلق كذلك بالنظام العام، فيقع باطلًا كل اتفاق يقضى بحرمانه منه. ذلك لأن الشريك في شركة الأشخاص لا يجوز له كأصل عام التنازل عن حصته فى الشركة، ولو امتنع عليه الانسحاب لظل مرتبطًا بالشركة طيلة حياتها، ولا يجوز "إجبار الشخص على أن يكون حبيساً لعلاقة قانونية ما مدى الحياة لتفاوى ذلك مع الحرية الشخصية التى هي من النظام العام".

غير أن إعمال القاعدة المتقدمة منوط بتتوافر شروط معينة نصت عليها المادة ١/٥٢٩ سالفة الذكر، وهذه الشروط هي:

أولاً: أن يعلن الشريك إرادته فى الانسحاب إلى سائر الشركاء قبل حصوله. ولا يشترط أن يقع هذا الإعلان فى شكل معين، فيمكن أن يتم بأى وسيلة كتاب موصي عليه أو مشافهة. كما لم يحدد المشرع مدة معينة يجب أن يتم فيها الإخطار قبل حصول الانسحاب. ومع ذلك يجب أن يكون الإخطار قبل الانسحاب بمدة معقولة.

ثانياً: ألا يكون الانسحاب عن غش أو فى وقت غير لائق. ويكون الانسحاب عن غش إذا أن الغرض منه مثلاً الانفراد بصفقة رابحة وحرمان الشركة والشركاء

---

(١) المادة رقم ١/٥٢٩ من القانون المدنى.

منها، أو إذا حصل الانسحاب رغم وجود نص في عقد الشركة يجيز للشريك التنازل عن حصته. ويكون الانسحاب في وقت غير لائق إذا جاء في وقت تمر فيه الشركة بأزمة اقتصادية وتحتاج لاحتيازها لجهود جميع الشركاء ولتكاففهم، أو جاء في وقت تكون فيه الشركة على وشك إجراء أعمال تدر عليها أرباحاً كبيرة، أو إذا حصل بعد أن شرعت الشركة في أعمالها بحيث أصبح من مصلحتها أن يؤجل انحلالها.

ومتى توفرت هذه الشروط كان الانسحاب صحيحاً، وترتب عليه انقضاء الشركة. غير أنه لا يسرى في مواجهة الغير إلا إذا تم شهره بالطرق القانونية.

#### **وفاة الشريك:**

القاعدة هي انقضاء الشركة إذا مات أحد الشركاء<sup>(١)</sup>. ويقع هذا الانقضاء بقوة القانون حتى ولو كان الأجل المحدد للشركة في عقدها الأساسي لم يحل بعد. والسبب في ذلك يرجع إلى أن أسباب الانقضاء الخاصة باصرة على شركات الأشخاص وحدها. وفي وفاة أحد الشركاء تقويض للاعتبار الشخصي الذي تقوم عليه هذه الشركات. فمن الطبيعي، إذاً، أن يقع انقضاؤها لتصدع أحد العناصر الازمة لبقائها.

#### **إعسار الشريك أو إفلاسه أو الحجر عليه:**

تنقضي الشركة بإعسار الشريك أو إفلاسه أو الحجر عليه (مادة ١/٥٢٨ مدنى). لأنه يستحيل على الشريك، في هذه الحالة، الوفاء بتعهدياته قبل الآخرين. هذا فضلاً عما يسببه هذا الإعسار أو الإفلاس أو الحجر من إهدار الثقة بالشريك، وبالتالي من هدم للاعتبار الشخصي الذي تقوم عليه الشركة.

---

(١) المادة رقم ١/٥٢٨ من القانون المدني.

ولكن ينبغي التتبّيّه إلى أن إفلاس الشركة ذاتها ليس من شأنه أن يؤدّى إلى انقضائها، لأن إفلاسها قد ينتهي بالصلح مع الدائنين، فتعود إلى مزاولة نشاطها. أما إذ انتهى الإفلاس بالاتحاد وبيع أصول الشركة تتقدّم الشركة نتيجة لهلاك مالها<sup>(١)</sup>.

الاتفاق على استمرار الشركة في حالة وفاة الشريك أو إعساره أو إفلاسه أو الجر عليه أو انسحابه:

تفادياً لحل الشركة عندما يقوم في شأنها سبب من أسباب الانقضاء الخاصة سالفـة الذكر، غالباً ما يضع الشركاء في العقد الأساسي للشركة الشروط الازمة لمواجهة هذا الاحتمال. فإن أغفلوا ذلك انقضت الشركة، لا محالة، وتعين تصفيتها<sup>(٢)</sup>.

فقد ينص العقد الأساسي للشركة على استمرارها فيما بين الشركاء بمعزل عن الشريك المتوفى أو المعسر أو المفلس أو المحجور عليه أو المنسحب. ولا يثير هذا الوضع أي صعوبة حيث تستمر الشركة بين الشركاء الباقيين، ولا يكون للشريك الذي قام سبب الانقضاء في شخصه أو لورته إلا نصيبيه في أموال الشركة. ويقدر هذا النصيب بحسب قيمته يوم وقوع الحادث، الذي أدى إلى خروجه منها، ويدفع له نقداً. ولا يكون له نصيب فيما يستجد بعد ذلك من حقوق إلا بقدر ما تكون تلك الحقوق ناتجة من عمليات سابقة على هذا الحادث. وبديهي أن استمرار الشركة في هذه الحالة مرهون بكون عدد الشركاء فيها يزيد على اثنين. فإذا تألفت من شريكين

---

(١) د. مصطفى طه، مرجع سابق، ١٩٨٢، ص ٢١٧.

(٢) د. محمد فريد العرينى، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٧٥ وما بعدها.

ومات أحدهما، أو أعسر، أو أفلس، أو انسحب، أو تم توقيع الحجر عليه، انقضت الشركة لانتفاء ركن من الأركان الازمة لوجودها وهو ركن تعدد الشركاء.

وقد ينص العقد كذلك على استمرار الشركة فيما بين الباقي من الشركاء وورثة الشريك المتوفى ولو كانوا قصراً. وهذا الاتفاق جائز قانوناً<sup>(١)</sup>، وهو مأثور في العمل، ولكنه لا يسري في غير حالة الوفاة. فلا يجوز، إذاً، النص في عقد الشركة على أنه في حالة إفلاس أحد الشركاء أو إعساره أو الحجز عليه أو انسحابه تستمر الشركة فيما بين الشركاء الباقيين ومن يقوم مقام هذا الشريك، بل تنقضي الشركة بقوة القانون في هذه الحالة. والعلة في ذلك أنه إذا كان للشريك أن يلزم ورثته بالحلول محله في حالة وفاته، فليس له ذلك في حالة الإعسار أو الإفلاس أو الحجر لأنه لا يستطيع أن يلزم القيم عليه بهذا الحلول. هذا فضلاً عن أن هذا القيم قد لا يحظى، لدى بقية الشركاء، بنفس الثقة التي قد يولونها ورثة الشريك في حالة الموافقة على حلولهم محل مورثهم عند وفاته.

والاتفاق على استمرار الشركة فيما بين الشركاء وورثة الشريك المتوفى لا يثير أدنى صعوبة، طالما لا يوجد من بينهم قاصر. ولكن الصعوبة تظهر عندما يكون من بين الورثة قصر، ومرد هذه الصعوبة أن القاصر لا يمكنه الدخول في شركة أشخاص يكتسب فيها صفة التاجر، ويسأل عن ديونها مسؤولية شخصية وتضامنية في أمواله الخاصة، ويحكم بشهر إفلاسه متى قضى بإفلاس الشركة. فكيف يتم إذاً حل هذه الصعوبة؟.

الإجابة على هذا التساؤل قد يوردها الشركاء أنفسهم في العقد الأساسي للشركة. كما لو نصوا مثلاً على أن الشركة تتقلب في هذه الحالة من شركة تضامن إلى

---

(١) المادة رقم ٢٥٢٨ من القانون المدني.

شركة توصية بسيطة يكون القاصر فيها شريكاً موصياً لا يكتسب صفة التاجر، وتتحدد مسؤوليته بقدر حصته في رأس المال، ولا يصح شهر إفلاسه.

ولكن ما هو الحكم في حالة سكوت العقد عن إجابة هذا التساؤل؟ الراجح فقهاً أن الشركة تتقلب في هذه الحالة إلى شركة توصية بسيطة يكون فيها القاصر شريكاً موصياً. ورجحان هذا الرأي مصدره، أنه الحل الوحيد الذي يحترم قواعد الأهلية وقواعد شركات الأشخاص معاً، والذي يراعي مصلحة الشركة في البقاء ومصلحة القاصر في الحماية<sup>(١)</sup>.

ولقد أخذ قانون الشركات الصادر في فرنسا عام ١٩٦٦ بهذا الحل، فنصت الفقرة الثانية من المادة الحادية والعشرين منه بتحول شركة التضامن في هذه الحالة، خلال سنة على الأكثر، إلى شركة توصية يكون فيها القاصر شريكاً موصياً وإلا اعتبرت منحلة.

وقد ينص العقد أخيراً على استمرار الشركة فيما بين الشركاء الباقين وبعض الورثة دون البعض الآخر، وهذا الشرط صحيح، بمقتضى نص المادة ٥٢٨ مدنى. أما إذا لم يتحقق في عقد الشركة على استمرارها فيما بين الشركاء الباقين وورثة الشريك المتوفى، فإنها تنقضى بوفاة أحد الشركاء حتى ولو اتفق ورثته بعد ذلك مع باقي الشركاء الأحياء على استمرار الشركة.

#### شهر الانقضاء:

متى انقضت الشركة، تعين شهر هذا الانقضاء حتى يعلم به الغير. ويقع هذا الشهر بذات الطريقة التي يشهر بها عقد الشركة. فإن تخلف الشهر، فالجزاء على

---

(١) د. مصطفى طه، مرجع سابق، ١٩٨٢، ص. ٢٢٠.

ذلك هو البطلان. بمعنى أن الانقضاء لا يسري في حق الغير الذي يحق له التعامل مع الشركة كما لو كانت قائمة، ويظل الشريك مسؤولاً عن الأعمال التي تجري باسم الشركة ولو بعد انقضائها<sup>(١)</sup>.

هذا وجدير بالذكر أن الشهر لا يقتصر فحسب على حالات الانقضاء، بل يمتد أيضاً ليشمل الحالات التي لا تنتهي فيها الشركة رغم قيام أحد أسباب الانقضاء لاتفاق الشركاء على استمرارها فيما بينهم. وعلى ذلك فيجب الشهر عند فصل أحد الشركاء، وعند استمرار الشركة بعد وفاة أحدهم، وكذلك عند اتفاق الشركاء على استمرار الشركة فيما بينهم بمعزل عن الشريك الذي انسحب أو أفسر أو تم توقيع الحجر عليه<sup>(٢)</sup>.

### وجوب شهر انقضاء الشركة<sup>(٣)</sup>.

وفقاً للأوضاع التي حددها القانون، فإن الانقضاء لا يسري على الغير إلا من تاريخ إتمام الشهر. بمعنى أن الانقضاء ليس له أثر رجعي، فلا ينفذ في حق الغير منذ اليوم الذي حدثت فيه الواقعة المسببة للانقضاء، بل منذ التاريخ الذي تمت فيه إجراءات شهر الانقضاء.

---

(١) نقض ١٤٢/١٢/١٩٩٨ (ثلاثة أحكام)، س ٣٩، ص ١٤١.

(٢) د. محمد فريد العرينى، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٧٦.

(٣) د. خليل فيكتور ، القانون التجارى، مرجع سابق، ص ١٠٨.

## المبحث الثاني

### تصفيية الشركة وقسمتها

متى انقضت الشركة وشهر هذا الانقضاء عندما يكون الشهر واجباً بالطرق وبالكيفية المنصوص عليها قانونياً، اعتبرت الشركة منقضية في حق الشركاء والغير على السواء. واستتبع هذا الانقضاء تصفيية الشركة وقسمة موجوداتها. وعلى ذلك سوف نقسم هذا الفصل إلى مباحثين على التوالى لدراسة التصفية ثم القسمة.

#### أولاً: تصفيية الشركة:

تعتبر في حالة تصفية كل شركة بعد حلها أو انتهاء مدتها أو انقضائها لأى سبب غير الاندماج أو التقسيم<sup>(١)</sup>، وتتم التصفية طبقاً لأحكام قانون الشركات رقم ١٥٨ لسنة ١٩٨١ ونظام الشركة أو عقدها.

#### مفهوم التصفية:

التصفيية معناها مجموعة الأعمال التي تهدف إلى إنهاء العمليات الجارية للشركة، وتسوية كافة حقوقها وديونها، بقصد تحديد الصافي من أموالها لقسمته بين الشركاء<sup>(٢)</sup>.

والتصفيية لا ترد إلا على شركة استكملت مقومات وجودها قانوناً واكتسبت الشخصية الاعتبارية ثم انقضت أو طلب حلها وفقاً لأحكام القانون.

---

<sup>(١)</sup> مادة رقم ١٣٧ من قانون الشركات بعد تعديلها بالقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨.

<sup>(٢)</sup> د. محمد فريد العرينى، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٧٩.

## احتفاظ الشركة بالشخصية المعنوية في مرحلة التصفية.

تحتفظ الشركة رغم انقضائها بشخصيتها المعنوية طوال فترة التصفية<sup>(١)</sup>. وهو ما يعد أمراً منطقياً، لأن إجراء التصفية يستلزم القيام بالعديد من التصرفات باسم الشركة، ولا يمكن تصور ذلك إلا إذا تمتعت هذه الأخيرة بالشخصية المعنوية. هذا فضلاً عن أن الإبقاء على شخصية الشركة أثناء فترة التصفية يحول دون صيرورة أموالها، بمجرد الانقضاء، مملوكة للشركاء على الشيوع، ويحول بالتالي دون مزاحمة دائني الشركاء الشخصيين لدائني الشركة في التنفيذ على هذه الأموال، وهو ما يتحقق مع احترام الحقوق المكتسبة لدائني الشركة الذين تعاملوا مع شخص معنوي له ذمته المستقلة عن ذمم الشركاء<sup>(٢)</sup>.

ويترتب على احتفاظ الشركة بشخصيتها المعنوية أثناء فترة التصفية، أن تظل لها ذمتها المالية المستقلة عن ذمم الشركاء، والتي تكون ضماناً عاماً لدائنيها وحدهم دون دائني الشركاء. كما تظل كذلك محفوظة باسمها مقترباً بعبارة "قيد التصفية"، وبموطنها، وجنسيتها، وحقها في التقاضي كمدعية أو مدعى عليها. على أن الشخصية المعنوية المحفوظة بها الشركة طوال فترة التصفية ينبغي أن تتمشى مع الحكمة وجودها وبقدر الضرورة التي دعت إليها. ومن ثم، فإنها لا تبقى للشركة إلا بالقدر اللازم للتصفية وفي حدود حاجات التصفية، أما فيما عداها فإنها تزول<sup>(٣)</sup>. فالشركة في فترة التصفية شخص محكوم عليه بالإعدام، فتضائع أهلية إلى القدر

---

(١) وهو ما نصت عليه المادة ١٣٨ من قانون الشركات المصري بقولها "تحتفظ الشركة خلال مدة التصفية بالشخصية الاعتبارية بالقدر اللازم لأعمال التصفية"، والمادة ٥٣٣ من القانون المدني.

(٢) د. أكرم الخولي، قانون التجارة اللبناني، الشركات التجارية، ج ٢، ١٩٦٨، ف ٤٤٧.

(٣) مادة ٥٣٣ مدنى.

اللازم لتصفية ما له وما عليه دون زيادة وليس له أن يفلت من العدم المحتوم ليعود إلى الحياة مرة أخرى. ومن ثم لا يحق للمصفي أن يقوم أبان التصفية بأعمال جديدة لحساب الشركة إلا إذا كانت هذه الأعمال لازمة لتصفية الأشغال المعلقة (مادة ١/٥٣٥ مدنى). كما لا يجوز تغيير الشكل القانوني للشركة، أو حلول شريك محل آخر<sup>(١)</sup>.

#### **المصفي:**

##### **تعيين المصفي وعزله.**

بمجرد انقضاء الشركة ودخولها في مرحلة التصفية تنتهي سلطة مدیرها (مادة ٥٣٣ مدنى)، ويحل محله شخص آخر يسمى "المصفي". يعهد إليه بمهمة إجراء العمليات الازمة لتصفية الشركة. ويكون هو صاحب الصفة الوحيدة في تمثيلها أمام القضاء فيما يرفع منها أو عليها من دعاوى.

غالباً ما ينص عقد الشركة على الكيفية التي يتم بها تعيين المصفي وعزله. فإن لم يذكر العقد شيئاً في هذا الشأن، انطبقت القواعد المنصوص عليها في المادة ٥٣٤ من القانون المدني. ومفاد هذه القواعد أنه يحق لجميع الشركاء، حتى الذين ليس لهم حق في الإداره، أن يشتراكوا في التصفية. وتجرى التصفية بواسطة جميع الشركاء أو بواسطة مصف واحد أو أكثر تعينهم أغلبية الشركاء.

##### **تعيين المصفي بواسطة الشركاء:**

يتولى أعمال التصفية مصف واحد أو أكثر يتم تعينه في عقد الشركة، وإن لم يعين في عقد الشركة فيكون التعيين عن طريق الشركاء بأغلبية الأصوات، وهذا

---

(١) د. محمد فريد العرينى، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٨١.

الحكم يسرى على كل الشركات أشخاص كانت أو أموال، فإذا كان حل الشركة اتفاقياً فإن نفس الأغلبية المطلوبة لإنها الشركه تكون هي الازمة لتعيين المصفى، فإذا لم يتحقق الشركاء على تعيين المصفى فيرفع الأمر إلى المحكمة لكي تعينه، وقد يكون المصفى من الشركاء أو من غيرهم.

إذا عينت الأغلبية أكثر من مصنف واحد في شركات الأشخاص فمن حق الأغلبية التي عينت أن تشرط أن تكون القرارات التي يتخذها هؤلاء المصنفون بالأغلبية أو بالإجماع، فإذا لم تشرط الأغلبية شيئاً ولم تعين اختصاص كل مصنف على حدة، جاز لكل من المصنفين أن ينفرد بأى عمل من أعمال التصفيه ويكون من حق المصنفين الآخرين الاعتراض على العمل قبل إتمامه<sup>(١)</sup>، أما إذا تعلق الأمر بتعيين مصنف لشركات الأموال والشركات المختلطة فإذا تعدد المصنفون فلا تكون تصرفاتهم صحيحة إلا إذا تمت موافقتهم بالإجماع، ما لم ينص على غير ذلك في سند التعيين، ولا يتحج على شرط عدم استلزم الإجماع إلا من تاريخ شهره في السجل التجارى (م ٤٦ من قانون الشركات).

وإذا غيب الموت أو الإفلاس أو الحجر أو الإنسحاب أو العزل أحد المصنفين وجب تعيين آخر محله بنفس الطريقة المنصوص عليها للتعيين<sup>(٢)</sup>.

#### تعيين المصنف عن طريق القضاء:

يكون تعيين المصنف عن طريق المحكمة في حالتين: الأولى؛ وهي الحاله التي يمتنع فيها الشركاء عن تعيين مصنف، أو لا يصلون إلى اتفاق بينهم على اختياره، هنا تقوم المحكمة المختصة بتعيين المصنف من الشركاء أو من غيرهم. أما الحاله

(١) د. عبدالرزاق السنهورى، الوسيط فى شرح القانون المدنى، ج ٥، العقود التى ترد على الملكية، الهيئة والشركة والقرض والدخل الدائم والصلح، المجلد الثاني، دار إحياء التراث العربى، بيروت لبنان، ص ٣٩٣.

(٢) د. هانى صلاح سرى الدين، محاضرات فى الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ١٠٧.

**الثانية** التي يعين فيها المصفى عن طريق القضاء فهى حالة صدور حكم بحل الشركة أو بطلانها، حيث تُعين المحكمة المصفى وتحدد أتعابه.

وإلى أن يتم تعيين المصفى، اتفاقاً أو قضاة، يعتبر المديرون بالنسبة إلى الغير فى حكم المصفين، وذلك حتى يجد هذا الغير ممثلاً للشركة يستطيع توجيه الدعاوى إليه<sup>(١)</sup>.

### عزل المصفى:

يتم عزل المصفى بذات الطريقة التي عين بها فإن كان تعيينه بالإجماع أو بأغلبية الشركاء، فان عزله يتطلب أيضاً الإجماع أو الأغلبية وإن عينته المحكمة، فان عزله لا يكون إلا عن طريقها.

ويجب شهر القرار الصادر من الشركاء أو من المحكمة بتعيين المصفى. ويقع على المصفى عبء اتخاذ إجراءات الشهر. وبالمثل فإن قرار العزل وتعيين مصفى جديد ينبغي شهره، ويقوم المصفى الجديد بهذا الواجب.

والمصفى، شأنه فى ذلك شأن المدير، ممثل للشركة باعتبارها شخصاً معنوياً. فهو ليس وكيلًا عن الشركاء، ومن ثم يحق له أن يطالب الشركاء بحصصهم فى رأس مال الشركة، أو بما تبقى فى ذمتهم منها. كذلك لا يعتبر المصفى وكيلًا عن دائني الشركة. وهو فى ذلك يختلف عن السنديك الذى يعين عند إفلاس الشركة، حيث يعتبر السنديك ممثلاً لجماعة الدائنين، وليس له صفة فى تمثيل الشركة.

### مهمة المصفى وسلطاته.

تتحدد سلطات المصفى فى سند تعيينه، سواء كان ذلك السند هو عقد الشركة الأساسية أم حكم المحكمة. فإن خلا هذا السند من مثل هذا التحديد، فالملزم أن

---

(١) د. محمد فريد العرينى، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٨١.

يقوم بجميع الأعمال الضرورية لعملية التصفية. فله مثلاً أن يقوم بالمحافظة على أموال الشركة، ويحاسب المديرين ويتسلم منهم أموال الشركة ودفاترها وأوراقها. ويقوم معهم بوضع قائمة الجرد اللازمـة وموازنة الحسابات. كذلك له مطالبة مدينيـة الشركة بالوفاء بما عليهم لها، ومطالبة الشركاء بتقدیـم باقـى الحصص التي تعهدوا بها عند تأسيـس الشركة، وإيفـاء ما على الشركة إلى دائـنـيها. وله في سبيل ذلك أن "يبـيع مـال الشركة منقولاً أو عقاراً أما بالـمزـاد وإما بالـمـمارـسة" مع مراعـاة الـقيـود المـوضـحة في الصـكـ الذي أقامـه مـصـفـياً<sup>(١)</sup>. كما أن له أن يـتـخذ جـمـيع الإـجـراءـات الـاحـتـيـاطـية الـتـى تـقـضـيـها مـصـلـحةـ الشـرـكـةـ. وـعـلـيـهـ كـذـلـكـ أنـ يـحـفـظـ بـالـأـمـوـالـ الـلـازـمـةـ لـلـوـفـاءـ بـالـدـيـونـ الـتـى لـمـ تـحـلـ أـوـ الـدـيـونـ الـمـتـنـازـعـ عـلـيـهـ (ـمـادـةـ ٥٣٦ـ ١ـ مـدـنـىـ). وـفـىـ جـمـيعـ الـأـحـوالـ لـهـ الـحـقـ فـىـ الـقـيـامـ بـكـافـةـ الـأـعـمـالـ الـضـرـوريـةـ وـالـلـازـمـةـ لـتـصـفـيـةـ الشـرـكـةـ وـاسـتـخـرـاجـ الصـافـىـ مـنـ أـمـوـالـهـ تـمـهـيدـاًـ لـقـسـمـتـهـ بـيـنـ الشـرـكـاءـ.

ولـكـ هـنـاكـ بـعـضـ الـقـيـودـ الـتـىـ وـضـعـهـ الـمـشـرـعـ عـلـىـ سـلـطـةـ الـمـصـفـىـ ضـمـنـهـاـ نـصـ المـادـةـ ٥٣٥ـ مـنـ الـقـانـونـ الـمـدـنـىـ . وـتـمـثـلـ هـذـهـ الـقـيـودـ فـىـ أـنـ لـيـسـ لـلـمـصـفـىـ أـنـ يـوـاـصـلـ اـسـتـثـمـارـ مـشـرـوعـ الشـرـكـةـ، أـوـ أـنـ بـيـدـأـ أـعـمـالـ جـدـيـدةـ لـلـشـرـكـةـ مـاـ لـمـ يـكـنـ قـدـ رـخـصـ لـهـ الشـرـكـاءـ فـىـ ذـلـكـ صـرـاحـةـ، أـوـ كـانـتـ الـأـعـمـالـ جـدـيـدةـ لـازـمـةـ لـإـتـامـ أـعـمـالـ سـابـقـةـ عـلـىـ اـنـفـضـاءـ الشـرـكـةـ.

وـالـجزـاءـ عـلـىـ مـخـالـفـةـ هـذـهـ الـقـيـودـ هـوـ مـسـؤـلـيـةـ الـمـصـفـىـ الـخـاصـةـ عـنـ الـأـعـمـالـ الـتـىـ شـرـعـ فـيـهـاـ. وـعـنـ تـعـدـدـ الـمـصـفـينـ يـتـحـمـلـوـ جـمـيعـاًـ تـبـعـةـ ماـ قـامـواـ بـهـ مـنـ أـعـمـالـ عـلـىـ وـجـهـ التـضـامـنـ.

#### حقوق المصفي والتزاماته:

---

(١) مـادـةـ ٢ـ ٥٣٥ـ مـدـنـىـ.

للمصفي أجر عن المهمة المكلف بإنجازها. فإذا لم تعين أجرته، فللقارئ أن يحدد مقدارها، ويبقى لأصحاب الشأن حق الاعتراض على هذا التقدير<sup>(١)</sup>. وإذا دفع المصفي من ماله ديوناً على الشركة، كان له حق إقامة الدعاوى المختصة بالدائنين الذين أوفى بدينهم، وحق له أيضاً الرجوع بما دفعه على الشركاء كل بنسبة حصته. والمصفي مسؤول مسئولية الوكيل المأجور فيما يختص بأعمال التصفية وت تقديم الحساب والمحافظة على المال الذي قبضه بصفته مصفياً وإعادته إلى الشركة. وإذا أثار المصفي عنه غيره في إجراء أمراً أو عدة أمور معينة، فإنه يكون مسؤولاً عن عمل النائب.

ويجب على المصفي أن يقدم للشركاء متى طلبوا ذلك المعلومات الوافية عن حالة التصفية، وأن يضع تحت تصرفهم الدفاتر والأوراق المختصة بأعمال التصفية، شريطة أن لا يقيم الشركاء العراقيين في سبيل التصفية بسبب مطالب غير مشروعة.

### انتهاء التصفية

متى تحدد الصافي من أموال الشركة، بعد استيفاء حقوقها والوفاء بديونها، فقلت التصفية وانتهت مهمة المصفي، وزالت الشركة من الوجود نهائياً كشخص معنوي.

ويتعين على المصفي أن يُعد عند نهاية التصفية قائمة الجرد وموازنة الموجودات والديون، ويلخص فيها جميع الأعمال التي أجراها والحالة النهائية التي نتجت عنها. وبعد نهاية التصفية وتسليم الحسابات، يجب على المصفي أن يودع دفاتر الشركة المنحلة وأوراقها ومستنداتها مكتب السجل التجاري الذي يقع في دائرة مركز الشركة، ما لم تعين جماعة الشركاء مكاناً آخر لحفظها. ويجب أن تبقى

---

(١) د. محمد فريد العرينى، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٨٣.

محفوظة في المحل المذكور مدة عشر سنوات من تاريخ شطب الشركة من السجل التجاري وهذا الحكم قاصر على شركات المساهمة والتوصية بالأسهم وذات المسؤولية المحدودة.

كذلك ينبغي عليه أن يطلب خلال شهر من انتهاء التصفية محو قيد الشركة من السجل التجاري، إلا كان لمكتب السجل التجاري أن يأمر بمحو القيد من تلقاء نفسه (مادة ١١ من قانون السجل).

#### ثانياً: القسمة:

ماهية القسمة<sup>(١)</sup>.

القسمة هي العملية التي تتبع التصفية، ويقصد بها إصال كل شريك إلى حقه في مال الشركة المنقضية. ويتحقق الشركاء على من يتولاها، غالباً ما ينبدون لذلك المضي نفسه. وفي هذه الحالة يعتبر المضي وكيلًا عن الشركاء، لا ممثلاً للشركة، لأن هذه الأخيرة قد زالت من الوجود نهائياً كشخص معنوي بعد انتهاء عملية التصفية.

يتبع في القسمة، أصل عام، أن يكون الشركاء قد انفقوا عليها في عقد الشركة مع مراعاة الأحكام التي نصت عليها المادة ٥٣٦ من القانون المدني.

وتجرى القسمة على أساس اختصاص كل واحد من الشركاء بمبلغ يعادل قيمة الحصة التي قدمها في رأس المال كما هي مبينة في العقد، أو بما يعادل قيمة هذه الحصة وقت تسليمها إذا لم تبين قيمتها في العقد. وإذا قدم الشريك حصته على

---

(١) د. خليل فيكتور ، القانون التجاري، مرجع سابق، ص ١٢٢.

سبيل الانتفاع فإنه يستردها قبل القسمة، لأن ملكية الرقبة ما زالت له على ما سلف البيان، أما الشريك بالعمل فيسترد حصته باسترداد حرفيه (مادة ٢/٥٣٦ مدنى).

وإذا ما استرد كل شريك حصته وتبقى شيئاً بعد ذلك من حصيلة التصفية "فائض التصفية"، اعتبر ذلك بمثابة أرباح متراكمة ويتم تقسيمها وفقاً للأسس التي نص عليها الشركاء في العقد الأساسي للشركة، وإلا تم توزيعها طبقاً لأحكام التوزيع القانوني للأرباح، أي بنسبة حصة كل شريك في رأس المال<sup>(١)</sup>.

أما إذا لم يكفل صافى مال الشركة لوفاء بحصص الشركاء، فإن ذلك معناه أن الشركة كانت نتيجتها الخسارة، ويتم توزيعها على الشركاء طبقاً للأسس المتفق عليها، وألا فإنها توزع بنسبة حصة كل شريك في رأس المال (مادة ٣/٥٣٦ و ١/٥١٤ مدنى).

### ثالثاً: تقادم الدعاوى الناشئة عن أعمال الشركة

متى انقضت الشركة وزالت شخصيتها المعنوية من الوجود بانتهاء عملية التصفية فليس للدائنين، الذين لم يستوفوا كامل حقوقهم أثناء التصفية إلا الرجوع على الشركاء أنفسهم بما يكون لهم من حقوق في ذمة الشخص المعنوى المنقضى. ذلك لأن الشريك لا يبرأ من المسئولية عند انقضاء الشركة، فهو مسئول في شركة التضامن عن ديون الشركة في ذمته الخاصة، وهو مسئول في الشركات الأخرى عن تقديم الحصص التي تعهد بها عند تأسيسها.

وكان ينبغي، وفقاً للقواعد العامة، أن تظل هذه المسئولية تنتقل كاهل الشريك إلى أن تسقط حقوق الدائنين بالتقادم الطويل الذي تبلغ مدته خمس عشرة سنة (مادة ٣٧٤ مدنى). لكن المشرع تخفيفاً منه عن الشركاء وحماية لهم من مطالبات الدائنين

---

(١) المادتان ٣/٥٣٦ و ١/٥١٤ من القانون مدنى.

المتأخرة، أقام تقادماً خاصاً قصير المدة تسقط به الدعاوى التي يرفعها الغير على الشركاء بسبب أعمال الشركة المنحلة. وهذا التقادم مدته خمس سنوات.

لا تقبل الدعاوى التي يقييمها المساهمون أو الشركاء ضد بعضهم البعض بعد مضي خمس سنوات من تاريخ انتهاء أعمال التصفية، كما لا تقبل الدعاوى التي يقييمها الغير ضد المساهمين أو الشركاء بعد مضي ذات المدة من تاريخ شهر انتهاء التصفية في السجل التجاري.

ولا تقبل الدعاوى التي نقام على المصفى لارتكابه خطأ في أعمال التصفية بعد مضي ثلاث سنوات من تاريخ ارتكابه الخطأ من تاريخ العلم به ما لم يكن هذا الخطأ صادرا عن غش أو تدليس فلا يسقط الحق في رفع الدعوى في هذه الحالة إلا بعد مضي خمسة عشر عاما من تاريخ انتهاء أعمال التصفية<sup>(١)</sup>.

#### الدعاوى الخاضعة للتقادم الخمسى.

والتقادم الخمسى خاص بالشركات التجارية، فلا يسري بالتالى على الشركات المدنية.

كما أن الاستفادة من حكم التقادم الخمسى تكون للشركاء أو ورثتهم فى جميع أنواع الشركات التجارية - ما عدا شركة المحاصة - بغض النظر عن كونهم شركاء متضامنين أو موصيين أو مساهمين.

---

<sup>(١)</sup> مادة رقم ١٥٤ من قانون الشركات مضافة بالقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨.

وأخيراً فإن الدعاوى التى تخضع لهذا التقادم هى تلك التى يرفعها دائنون الشركة على الشركاء أو ورثتهم أو خلفائهم فى الحقوق، كالدعاوى التى يقيمونها لمطالبة الشركاء، مثلاً، بديون الشركة التى انقضت، سواء نشأت هذه الديون أثناء حياة الشركة أو فى فترة تصفيتها أو بمطالبتهم بتقديم حصصهم، أو برد ما حصلوا عليه من أرباح صورية.

وتأسياً على ما تقدم، لا يسرى هذا التقادم على الدعاوى التى ترفع من الدائنين أو الشركاء على المصفى بصفته ممثلاً للشركة لمطالبته مثلاً بالوفاء بالديون أو بتصفية الحساب. ولا يسرى، كذلك على الدعاوى التى يرفعها المصفى على الشركاء لمطالبتهم بالباقي من حصصهم، أو التى يرفعها على الغير كمدينى الشركة لمطالبتهم بحقوق هذه الأخيرة قبلهم. كما لا يسرى هذا التقادم كذلك على الدعاوى التى يرفعها الشركاء بعضهم على البعض الآخر بشأن أعمال الشركة. فكل هذه الدعاوى تتقادم بمضي خمس عشرة سنة بالتطبيق للقواعد العامة.

ويلاحظ أن الدعاوى التى ترفع على الشريك المصفى بصفته شريكاً، لا مصفياً، لمطالبته بديون الشركة، تخضع للتقادم الخمسى، كما هو الحكم بالنسبة إلى سائر الشركاء. أما الدعاوى التى ترفع عليه لا بوصفه شريكاً بل باعتباره مصفياً، لمطالبته مثلاً بتعويض عن إهمال أو غش وقع منه فى إجراء التصفية، فلا تتقادم إلا بمضي خمس عشرة سنة وفقاً للقواعد العامة.

وجدير بالذكر أن التقادم الخمسى مقرر لمصلحة الشركاء لا لمصلحة دائنى الشركة، وذلك إذا تقادمت الديون طبقاً لقواعد العامة، قبل مرور خمس سنوات على انقضاء الشركة، لم يعد للدائنين حق مطالبة الشركاء بها.

### شروط سريان التقادم الخمسى

يشترط لكي يبدأ التقادم الخمسى - الذى نصت عليه المادة ٦٥ من قانون التجارة - فى السريان، مجموعة شروط هي:

١- أن تكون الشركة قد انقضت وانحلت. فإذا كانت الشركة مستمرة، فلا محل لسريان التقادم إذ تظل مسئولية الشركاء عن ديونها قائمة مهما مر الزمن. ويعتبر فى حكم الانقضاء القضاء ببطلان الشركة لأنها من قبيل حل الشركة قبل الأولان. هذا وإفلاس الشركة لا يعني حتماً حلها، إذ قد ينتهى الإفلاس بالصلاح فتستمر الشركة فى مباشرة نشاطها، ومن ثم فلا يسرى التقادم الخمسى في حالة الإفلاس.

٢- يجب لكي يسرى التقادم أن يتم شهر انقضاء الشركة بالطرق القانونية، وذلك في الحالات التي يتطلب فيها القانون ذلك الشهر. أما إذا كان القانون لا يقتضى شهر الانقضاء، كما لو انقضت الشركة بسبب انتهاء المدة المحددة لها في عقدها التأسيسي، فيسرى التقادم من اليوم الذي تنتهي فيه الشركة.

وإذا خرج أحد الشركاء من الشركة، فلا يبدأ التقادم إلا من تاريخ شهر هذا الخروج. وإذا كانت الدعاوى ناشئة عن التصفية أو القسمة فلا يسرى التقادم إلا من تاريخ انتهاء التصفية أو القسمة.

#### وقف التقادم وانقطاعه:

هذا وتسرى على التقادم الخمسى في الشركات التجارية أحكام الوقف والانقطاع التي تسري على التقادم المسقط وفقاً للقواعد العامة المنصوص عليها في المادة ٣٨٣ من القانون المدنى وما بعدها، وإذا انقطع التقادم بدأ تقادم جديد يسرى من

وقت انتهاء الأثر المترتب على سبب الانقطاع، وتكون مدته هي مدة التقادم الأول، أى خمس سنوات (مادة ١/٣٨٥ مدنى)، ويسرى التقادم الخمسى فى مواجهة الدائن ولو لم تتوفر فيه الأهلية<sup>(١)</sup>.

---

<sup>(١)</sup>مادة ٢/٣٨٢ من القانون المدنى.

## الباب الثاني

### شركات الأشخاص

#### تمهيد وتقسيم:

شركات الأشخاص هي تلك الشركات التي تهض على الاعتبار الشخصي، حيث يعرف الشركاء بعضهم البعض، ويقدم كل منهم على الشركة وائقاً في شخص شريكه، مطمئناً إلى الصفات الخاصة التي لاحظها فيه، ومن ثم يكون الغلط في شخص الشريك مبطلاً لعقد الشركة؛ ولا تكون حصص الشركاء قابلة للتداول بالطرق التجارية، وتنتهي الشركة بوفاة أحد الشركاء أو إفلاسه أو إعساره أو الحجر عليه أو خروجه أو إخراجه من الشركة<sup>(١)</sup>.

وتنقسم شركات الأشخاص إلى عدة أنواع هي؛ شركة التضامن، وشركة التوصية البسيطة، وشركة المحاصة. وتتميز هذه الشركات بأنها تنشأ وتستمر معتمدة في ذلك على الثقة المتبادلة بين الشركاء. وعلى ذلك سوف نقسم هذا الباب إلى ثلاثة فصول متتالية:

#### الفصل الأول: شركة التضامن

#### الفصل الثاني: شركة التوصية البسيطة

#### الفصل الثالث: شركة المحاصة

---

<sup>(١)</sup> د. علي سيد قاسم، شركات الأشخاص في القانون الإنجليزي، مجلة القانون والاقتصاد، كلية الحقوق – جامعة القاهرة، العدد الثالث والسبعين، ٢٠٠٣، ص ٨٥.

## **الفصل الأول**

### **شركة التضامن**

#### **المبحث الأول**

##### **تكوين شركة التضامن**

##### **تعريف شركة التضامن**

عرف القانون التجارى<sup>(١)</sup>، شركة التضامن بأنها "الشركة التى يعقدها اثنان أو أكثر بقصد الاتجار على وجه الشركة بينهم بعنوان مخصوص يكون اسمأ لها".

ونشأة شركة التضامن لا يكون إلا بناء على عقد، بل أن الفكرة التعاقدية أكثر تبريرًا لأحكام هذا النوع من الشركات. وعلى ذلك تسرى على هذا العقد الشروط الموضوعية العامة والخاصة لعقد الشركة، كما يجب كتابته وإلا لحقه البطلان كما

---

<sup>(١)</sup> المادة ٢٠ من القانون التجارى من القانون التجارى القديم الصادر سنة ١٨٨٣.

سبق البيان. كما أن المشرع أوجب شهر هذا العقد ورتب على تخلفه أثراً هاماً تمثل في اعتبار الشركة لاغييه أي باطلة.

## شهر عقد شركة التضامن

أوجب القانون التجارى شهر عقد شركة التضامن، وذلك لأجل إعلام الغير بقيام الشركة وميلاد الشخص المعنوى الجديد<sup>(١)</sup>، وتتلخص إجراءات الشهر فيما يلى:

### الإيداع:

إيداع ملخص عقد الشركة في قلم كتاب المحكمة التي يوجد في دائرتها المركز الرئيسي للشركة، وكذلك في المحاكم التي يوجد في دائرتها فرع للشركة (٤٨م). ويقوم قلم كتاب المحكمة بقيد هذا الملخص في سجل خاص معد لهذا الغرض، بحيث يمكن لمن يهمه أمر الشركة من المتعاملين معها أن يطلع على هذا الملخص أو يحصل على صورة منه.

### اللصق:

لصق ملخص عقد الشركة لمدة ثلاثة شهور في اللوحة المعدة في المحكمة للإعلانات القضائية (٤٨م).

### النشر:

إدراج ملخص العقد في إحدى الصحف التي تصدر في مركز الشركة وتكون معدة لنشر الإعلانات القضائية أو في صحيفتين تطبعان في مدينة أخرى (٤٩م).

(١) ويلاحظ أن شركات التضامن في القانون الإنجليزى والذى يطلق عليها "الشركاء الشراكات Partnership" لا تتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة عن الشركاء؛ وذلك وفقاً لما جاء في القانون المنظم لأحكام شركات التضامن الصادر في سنة ١٨٩٠ والذى عرف شركة التضامن بأنها: "علاقة تنشأ بين شخصين أو أكثر للاشتراك في القيام على نشاط اقتصادى بهدف تحقيق الربح".

"A partnership is the relationship which exists between persons carrying on a business with a view to profit" (section 1 of the Partnership Act 1890).

وعلى الرغم من عدم تتمتع شركة التضامن بالشخصية المعنوية في القانون الإنجليزى، إلا أنه ينظر إليها باعتبارها تجمع اقتصادى وليس مجرد علاقة عقدية وفقط. د. هانى صلاح سرى الدين، محاضرات فى الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٧٥. د. على سيد قاسم، شركات الأشخاص فى القانون الإنجليزى، مجلة القانون والاقتصاد، مرجع سابق، ص ١٤٢-١٤٣.

هذا ويقع واجب القيام بهذه الإجراءات على عاتق الشركاء، وبالذات على من يتحمل منهم عبء إدارة الشركة. على أنه يجوز لكل شريك، في حالة إهمال الباقيين، أن يقوم بها (٤٩م). وفي هذه الحالة يعني أن ينفي ملخص العقد، الذي اتبع في شهرة الإجراءات السابقة، بتوقيع الشريك الذي قام بهذه الإجراءات إذا كان العقد الأساسي للشركة عرفيًا، أو بتوقيع الموظف الرسمي الذي حرر أمامه العقد إذا كان رسمياً (٥٦م).

ويتعين استيفاء إجراءات الشهر المشار إليها في خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ توقيع الشركاء على عقد الشركة، أو من تاريخ آخر توقيع في حالة اختلاف التواريخ التي وضع فيها الشركاء توقيعاتهم عليه (مادة ٥١).

#### **بيانات الملخص الواجب شهره:**

إذا كان المشرع قد أوجب شهر ملخص عقد الشركة، فقد استلزم كذلك أن يتضمن هذا الملخص المعد للشهر البيانات الآتية (٥٠م): أسماء وألقاب وصفات الشركاء وكذلك مساكنهم، وعنوان الشركة، وأسماء الشركاء المأذونين بالإدارة وبالإمضاء باسم الشركة، وقت ابتداء الشركة ووقت انتهائها. وهذه البيانات هي بمثابة الحد الأدنى اللازم الذي يجب أن يتضمنه الملخص المعد للشهر. غالباً ما يضيف الشركاء البيانات الأخرى التي تهم الغير، وسكت المشرع عن ضرورة ذكرها، كرأس مال الشركة والغرض من تأسيسها والسلطات المخولة لمديريها وحدودها والمصير الذي يمكن أن تؤول إليه الشركة بعد وفاة أحد الشركاء فيها.

#### **شهر التعديلات الطارئة على ملخص العقد:**

إذا طرأ أي تعديل على ملخص العقد أو أضيف إليه بيانات أخرى، كإطالة أو تقصير مدة الشركة أو تغيير مديرتها أو تعديل عنوانها أو إخراج أحد الشركاء فيها

أو ضد شريك آخر، فيجب شهر هذه الإضافة أو ذلك التعديل. ويقع شهر التعديل بنفس الكيفية التي يقع بها شهر ملخص العقد الأصلي، أى بطريق الإيداع واللصق والنشر. ولا يشترط أن يقع النشر فى ذات الجريدة التي حدث فيها الشهر الأول<sup>(١)</sup>. وينبغي أيضاً أن يتم هذا الشهر فى خلال خمسة عشر يوماً من وقت إجراء التعديل أو الإضافة (م٥٨).

### الشهر فى السجل التجارى:

بجانب إجراءات الشهر التى أوجبتها المجموعة التجارية، أوجد القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٦ - الخاص بالسجل التجارى - طريقاً آخر لشهر شركة التضامن، وهو قيدها فى السجل التجارى، فألزم مدربتها بأن يقوموا بقيد بيانات خاصة بها خلال شهر من تاريخ تأسيسها، وبالتأشير فى السجل بكل التعديلات التى نطرأ على هذه البيانات.

غير أن قيد الشركة فى السجل التجارى لا يغنى عن إجراءات الشهر السابقة، والتى تطلبتها المجموعة التجارية. كما أنه لا أثر له على صحة الشركة، إذ لا يترتب على إغفاله سوى جزاء جنائى هو عقوبة الجناح، فى حين أن تخلف إجراءات الشهر المقررة فى تقنين التجارة يرتب أثراً خطيرة، ستكون موضوع المبحث الثاني من هذا الفصل.

ويؤدى الإهمال فى اتخاذ إجراءات الشهر التى أوجبتها القانون التجارى إلى بطلان شركة التضامن، وقد أشارت إلى ذلك المادة الحادية والخمسون من القانون المذكور بقولها "يجب استيفاء هذه الإجراءات (أى الإيداع واللصق والنشر فى

---

(١) أكثم الخولي، فقرة ٤٣٤، ص ٤٨٠.

"الصحف)" في مدة خمسة عشر يوماً من تاريخ وضع الإمضاء على المشارطة وإلا كانت لاغية.

وهذا البطلان محدود ب نطاق معين، وهو من نوع خاص، فلا هو بالبطلان المطلق رغم اتفاقه معه من حيث جواز التمسك به من جانب كل ذي مصلحة ومن حيث إمكانية الدفع به ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف. ولا هو بالبطلان النسبي، رغم تشابهه معه من حيث جواز تصحيفه ومن حيث عدم قدرة المحكمة على النطق به من تلقاء نفسها. وإنما يختلف عن هذين النوعين من البطلان من حيث الآثار المترتبة عليه. وهذا الاختلاف هو الذي حدا ببعض الفقهاء إلى اعتباره بمثابة حل للشركة قبل انتهاء أجلها المحدد في عقد تأسيسها.

### نطاق البطلان:

البطلان مقرر كجزاء على تخلف إجراءات الشهر، وهي الإيداع واللصق والنشر، كلها أو بعضها.

وعلى ذلك إذا وقع الشهر كاملاً، وإنما اغفل الشركاء شهر أحد البيانات، كالحد من سلطات مدير الشركة مثلاً، فالجزاء ليس بطلان الشركة، إذ لا بطلان بغير نص، وإنما عدم جواز الاحتجاج بهذا البيان على الغير. وبالمثل إذا حدث تعديل في أحد البيانات الواجب شهرها أو وقع اتفاق يهم الغير الوقوف عليه ولم يشهر، فلا يحتاج بهذا الاتفاق أو ذلك التعديل في مواجهة الغير. ومثال ذلك أن يعزل المدير ويعين غيره دون أن يشهر هذا التعديل، ويستمر الغير في تعامله مع الشركة على أساس وجود المدير القديم، فيكون من حق الغير مطالبة الشركة بنتيجة الصفقة التي

أبرمتها مع هذا المدير الأخير. أو أن ينسحب أحد الشركاء من الشركة ولا يتم شهر هذا الانسحاب، فيجوز لدائن الشركة الرجوع عليه ولو نشأ حق الدائن قبل الشركة بعد وقوع هذا الانسحاب.

ولا يقع البطلان بقوة القانون، ولا تستطيع المحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها<sup>(١)</sup>. ولكن يتquin طلبه من ذوى الشأن متى كانت لهم مصلحة مشروعة فى القضاء به<sup>(٢)</sup>. وعلى ذلك يجوز لكل من الشركاء ودائن الشركة والدائنين الشخصيين للشركاء التمسك به وذلك على النحو التالى:

#### ١ - الشركاء

يجوز للشركاء أن يتحجوا بالبطلان فى مواجهة بعضهم بعضاً، إذ من غير المقبول، على حد تعبير محكمة النقض المصرية فى حكمها الصادر فى التاسع من نوفمبر عام ١٩٦٥ "ألزم الشريك بالبقاء فى شركة مهددة بالانقضاء فى أى وقت قبل حلول الأجل".

وطلب الشريك البطلان يعد حقاً خوله إياه القانون. ومن ثم يمتنع على شريك آخر أن يرجع عليه بالتعويض بسبب استعمال هذا الحق. وهذا الحق مقرر له بصفته هذه، فلا يجوز حرمانه منه بمقتضى شرط فى هذا العقد.

غير أنهم لا يستطيعون التمسك بهذا البطلان فى مواجهة الغير، كدائن الشركة مثلاً، لأن عملية الشهر تقع على عاتقهم، فان أهملوا فى القيام بها فليس من المقبول السماح لهم بالإفادة من تقصيرهم. ولقد قننت المادة الثالثة والخمسون من

---

(١) نقض ١٩٧٩/٨، س ٣٠، ع ١، ص ١٢٧.

(٢) نقض ١٩٩٣/١١/٨، ١٩٩٥/٢/١ سالفى الذكر.

القانون التجارى هذه القاعدة بقولها، لا يجوز للشركاء أن يحتجوا بهذا البطلان على غيرهم، وإنما لهم الاحتجاج به على بعضهم بعضاً.

وعلى ذلك إذا عقدت الشركة قرضاً، ثم طالب الدائن الشركاء بالوفاء، فلا يحق لهم التمسك في مواجهته ببطلان الشركة بسبب عدم شهرها للوصول عن هذا الطريق إلى بطلان القرض الذي عقدته والذى التزمو بأدائه معها. كذلك لا يجوز للشركاء رفض تقديم حصصهم إذا طالبهم بها دائنو الشركة بحجة عدم شهر عقدها، بل ويكون لهؤلاء الدائنين أيضا الحق في مقاضاتها والتغفيض على أموالها دون أن يكون للشركاء الاحتجاج في مواجهتهم ببطلان. ويمتاز أيضاً على الشركاء الاحتجاج ببطلان في مواجهة هؤلاء الدائنين للتخل من التضامن الذي ينشأ بينهم بنص القانون.

## ٢ - دائنو الشركة

لما كانت إجراءات الشهر والجزاءات المترتبة على تخلفها قد صد بها أصلاً حماية مصالح الغير، لاسيما هؤلاء الذين يتعاملون مع الشركة مباشرة. فلدائني الشركة الخيار إذاً بين التمسك ببطلان أو الإعراض عنه. وهذا الخيار متوقف على المصلحة التي يرجونها من ورائه، فقد تكون للدائن مصلحة في التمسك ببطلان الشركة، كما إذا أراد إسقاط رهن قررته على أموالها. فمتي حكم ببطلانها اعتبر الشيء المرهون كأن لم يكن ملكاً للشركة أبداً. فيكون الرهن وبالتالي باطلاً لوقوعه من غير مالك، ويحرم من ثم المقرض من امتياز الأولوية في الحصول على حقه قبل غيره من الدائنين.

ولكن غالباً ما تكون مصلحة دائني الشركة في الإبقاء عليها، وعدم التمسك ببطلانها، لكي تظل الحصص التي قدمها الشركاء ساكنة في ذمة الشركة وضامنة

لحقوقهم وحدهم دون أن يتعلّق بها حق الدائنين الشخصيين للشركاء. فإذا كانت هذه هي مصلحتهم، فلا يجوز عند ذلك للشركاء أن يحتجوا في مواجهتهم بالبطلان.

والخيار المقرر لدائني الشركة لا يقبل الانقسام، بمعنى أن العقد إما أن يقبل كلّه أو يرفض كلّه. فلا يجوز للدائن أن يحتاج بالبطلان في مواجهة باقي الدائنين مع تمسكه في نفس الوقت ببقاء الشركة في علاقته مع الشركاء

هذا وقد يتمسّك بعض الدائنين ببقاء الشركة ويطلب البعض الآخر بطلانها، فينبغي في هذه الحالة القضاء بالبطلان لأنّه الأصل في حالة عدم استيفاء إجراءات الشهر.

### ٣- الدائنوون الشخصيون للشركاء

لا مرأء في أن للدائنين الشخصيين للشركاء الحق في طلب بطلان الشركة لإرجاع حصة مدینهم الشريك إلى ذمته وإدخالها، بذلك، في نطاق الضمان العام المقرر لهم على أمواله. وينتحق لهم ذلك بواسطة استعمال حق مدینهم الشريك في البطلان، وذلك عن طريق الدعوى غير المباشرة طبقاً لأحكام المادة ٢٣٥ من القانون المدني. ويعيب هذه الطريقة أن دائني الشريك لن يستطيعوا الاحتجاج بهذا البطلان في مواجهة دائني الشركة، حيث لا تكون لهم حقوق أكثر مما لمدینهم الأصلي، وهو الشريك، في حين أن مصلحتهم الأولى في البطلان تتحصر في إمكان التمسك به في مواجهة هؤلاء الدائنين بقصد إقصائهم عن حصة الشريك. تصحيح المخالفة المؤدية إلى البطلان.

قد تنشأ شركة التضامن وهي مشوهة بعيوب شكلية، كعدم الشهر، ويستمر وجودها على هذا النحو ردياً طويلاً من الزمن تتشارك فيه معاملاتها وتنعد صرفاتها التي أجرتها مع الغير. ثم تفاجئ - بعد أن استوت على عودها واستقامت أمورها وازدهر نشاطها - بطلب القضاء ببطلانها من بعض دائنها. ومما لا شك فيه أن وضعاً كهذا أمر غير مرغوب فيه من الناحيتين الاقتصادية والقانونية، إذ أنه يؤدي، إلى هدم أحد الأبنية التي تساهم في تنمية النشاط الاقتصادي، وبالتالي إلى تغلب مصلحة فردية أنانية على مصلحة جماعية أجرد بالرعاية. ثم أنه يقود من ناحية أخرى إلى عدم استقرار المراكز القانونية وأضطرابها. لذلك حرص المشرع على تلافي هذه الآثار الخطيرة عن طريق تمكين الشركاء من غلق منافذ البطلان. فأجاز لهم تطهير الشركة من عيوبها الشكلية الذي يهددها بالبطلان، عن طريق القيام بإجراءات الشهر ولو بعد انقضاء ميعاد الخمسة عشر يوماً المقرر لإجرائه. وفي ذلك تقول المادة الثانية والخمسون من قانون التجارة "مع ذلك يزول هذا البطلان إذا أُعلن الملخص المتقدم ذكره قبل طلب الحكم بذلك البطلان".

ومتى استوفى التصحيح شرائطه القانونية، التي نصت عليها المادة المذكورة، برأت الشركة من دائنها، وامتنع على الشركاء الاحتياج بعد ذلك بالبطلان فيما بينهم. كما امتنع أيضاً على الغير الذي نشأت حقوقه بعد إجراء الشهر، أن يحتاج أو يتمسك به، لأن حقوقه نشأت في مواجهة شركة استوفت من قبل إجراءات الشهر الالزمة. ولكن الوضع يدق بالنسبة للغير الذي تولدت حقوقه قبل تصحيح البطلان، فادعى البعض أحقيته في التمسك بالبطلان، حتى بعد قيام الشركة بإجراءات الشهر المطلوبة قانوناً. والراجح فقها عدم جواز ذلك نظراً لإطلاق نص المادة ٥٢ التي تقضى بزوال البطلان بصفة عامة دون تفريغ.

### آثار البطلان:

إذا قضى ببطلان الشركة، فإن أثر البطلان يختلف باختلاف الشخص الذي يتمسّك به أو يطلبـه، وذلك على النـقـصـيل الآـتـي:

١- إذا طلبـ البطلان أحدـ الشـركـاءـ وـقضـىـ لهـ بـهـ فإـنـ أـثـرـهـ يـقتـصـرـ عـلـىـ الـمـسـتـقـبـلـ وـلاـ يـنـسـحـبـ إـلـىـ الـمـاضـيـ،ـ فـيـتـعـينـ حلـ الشـرـكـةـ وـتـصـفـيـتـهاـ،ـ أـىـ أـنـ الـبـطـلـانـ يـعـدـ فـيـ هـذـهـ الـحـالـةـ بـمـثـابـةـ حـكـمـ بـحلـ الشـرـكـةـ قـبـلـ أـنـ يـحـينـ مـيـعادـ اـنـتـهـائـهـاـ.

أـمـاـ فـيـ الـفـتـرـةـ بـيـنـ تـكـوـيـنـ الشـرـكـةـ وـالـحـكـمـ بـبـطـلـانـهـاـ،ـ فـإـنـهـ تـعـتـبـرـ شـرـكـةـ وـاقـعـ تـسـرـىـ عـلـىـهـ سـائـرـ أـحـكـامـ الشـرـكـةـ الـفـعـلـيـةـ التـىـ سـبـقـ تـقـصـيـلـهـاـ<sup>(١)</sup>ـ.ـ وـيـتـبـعـ فـيـ تـسوـيـةـ حـقـوقـ الشـرـكـاءـ التـىـ نـشـأـتـ خـلـالـ هـذـهـ الـفـتـرـةـ نـصـوصـ عـقـدـ الشـرـكـةـ ذـاتـهـ الذـىـ حـكـمـ بـبـطـلـانـهــ.ـ وـلـقـدـ عـبـرـتـ عـنـ ذـلـكـ الأـثـرـ المـادـةـ ٥٤ـ مـنـ الـقـانـونـ الـتـجـارـيـ بـقـوـلـهـ "إـذـ حـكـمـ بـبـطـلـانـ

يـتـبـعـ فـيـ تـسوـيـةـ حـقـوقـ الشـرـكـاءـ فـيـ الـأـعـمـالـ التـىـ حـصـلـتـ قـبـلـ طـلـبـهـ نـصـ المـشارـطةـ

الـتـىـ حـكـمـ بـبـطـلـانـهـاـ".ـ

٢- أـمـاـ بـالـنـسـبـةـ لـلـغـيرـ فـلـاـ تـورـدـ المـادـةـ المـذـكـورـةـ حـكـمـاًـ خـاصـاًـ،ـ وـمـنـ ثـمـ يـتـعـيـنـ تـطـبـيقـ الـقـوـاعـدـ الـعـامـةـ،ـ فـإـنـ كـانـتـ مـصـلـحـتـهـ فـيـ الـبـطـلـانـ وـحـكـمـ لـهـ بـهـ اـعـتـبـرـ الشـرـكـةـ بـالـنـسـبـةـ إـلـيـهـ كـأنـ لـمـ تـكـنـ أـصـلـاًـ،ـ فـلـاـ يـكـوـنـ لـهـ وـجـودـ فـيـ الـمـاضـيـ أـوـ فـيـ الـمـسـتـقـبـلـ،ـ وـلـاـ يـحـتـجـ عـلـيـهـ بـالـتـصـرـفـاتـ التـىـ أـجـرـتـهـاـ فـيـ الـفـتـرـةـ بـيـنـ نـشـأـتـهـاـ وـالـقـضـاءـ بـبـطـلـانـهـاـ.

## المبحث الثاني

### خصائص شركة التضامن

---

(١) انظر: نقض ٩ نوفمبر ١٩٥٦ سالف الذكر، وكذلك نقض ١٩٩٣/٢/١، ١٩٩٥/١١/٨ سالف الإشارة إلىهما.

لشركة التضامن خصائص ثلاثة: الأولى، تتعلق بعنوانها الذي يتكون من أسماء الشركاء فيها، والثانية، تتصرف إلى مركز الشريك فيها، حيث يكتسب صفة الناجر ويسأل مسؤولية شخصية وتضامنية عن كافة ديون الشركة، والثالثة خاصة برأس مالها الذي يتكون من حرص غير قابلة للتداول.

#### أولاً: عنوان شركة التضامن.

لشركة التضامن عنوان يميزها عن غيرها، وتوقع به التعهادات التي تتم لحسابها. وهذا العنوان هو اسمها التجارى الذى يحميه القانون، وقد نصت على ذلك المادة الخامسة من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١، الخاص بالأسماء التجارية بقولها "يكون عنوان شركة التضامن اسمًا تجاريًّا لها".

وعنوان شركة التضامن يتكون من أسماء الشركاء فيها. وحكمه ذلك هو إعلام الغير عن شخصية الشركاء إذ أنهم مسؤولون أمامهم، كما سنرى، مسؤولية شخصية وتضامنية عن ديون الشركة. غير أنه ليس بضروري ذكر جميع أسماء الشركاء فى العنوان، خاصة إذا كان عددهم كبيراً، بل يكفى ذكر اسم واحد أو أكثر من الشركاء مع إضافة لفظة وشركاه للدلالة على شخصية الشركة المستقلة عن شخصية الشركاء، وإعلام الغير بوجود شركاء غيره فى الشركة التى يتعاملون معها. كأن يقال مثلاً شركة عثمان وسيد ومحمد العاليلى وشركاؤهم، أو شركة عبد السميع البرعى وشركاه.

وقد اقتصر عنوان شركة التضامن على أسماء الشركاء فيها قاعدة وضعية نصت عليها المادة ٢١ من القانون التجارى بقولها "اسم واحد من الشركاء أو أكثر يكون عنواناً للشركة". وهي قاعدة متعلقة بالنظام العام، فيجب أن يكون العنوان

مطابقاً للحقيقة. لأن الغير يطمئن لهذا العنوان ويمنح ائتمانه للشركة اعتماداً على وجود الشركاء الذين ترد أسماؤهم في عنوانها<sup>(١)</sup>.

وعلى ذلك، لا يجوز أن يقتصر العنوان على ذكر الغرض الذي تأسست الشركة من أجله، كما لا يصح أن يتضمن اسم شخص أجنبي عن أو غير شريك في الشركة. فإن ذكر مثل هذا إلا سُم، وكان المقصود من ذلك اقتناص ثقة الغير وخلق ائتمان وهمي للشركة، اعتبر الفعل من قبيل النصب ولو كان الاسم المذكور في العنوان لشخص وهمي لا وجود له. كذلك إذا أضيف هذا الاسم بريضا صاحبة، أمكن اعتباره شريكاً في جريمة النصب، وجاز للغير مطالبته، عل سبيل التعويض، بكافة ديون الشركة على وجه التضامن مع الشركاء الأصليين.

كما ينبغي أيضاً رفع اسم الشريك من عنوان الشركة، وذلك في حالة وفاته أو انسحابه أو خروجه منها، شريطة أن يتضمن العقد الأساسي للشركة شرطاً يقضى باستمرارها على الرغم من ذلك. غير أنه يجوز الإبقاء على اسم الشريك المتوفى أو المنسحب، في عنوان الشركة، حتى لا يعتقد الغير بقيام شركة جديدة بدلاً من القديمة، بشرط الإشارة إلى ذلك بإضافة عبارة خلفاء فلان<sup>(٢)</sup>.

وقد تتخذ شركة التضامن تسمية مبتكرة لها وهي عبارة يراعى فيها الطرافة أو الابتكار وتضيفها إلى عنوانها مثل الأزياء الحديثة أو الصالون الأخضر أو سيدتي الجميلة. لكن لا يجوز التوقيع على تعهدات الشركة بهذه التسمية، وإنما يجب أن يتم التوقيع بعنوان الشركة.

**ثانياً: مركز الشريك في شركة التضامن.**

---

(١) د. محسن شفيق، مرجع سابق، ص ٢٧١.

(٢) د. مصطفى طه، الشركات التجارية، مرجع سابق، ١٩٨٢، ص ١٩١.

لما كانت تعهدات الشركة تمضي بعنوانها الذي يتضمن أسماء الشركاء فيها، فيترتب على ذلك اكتساب هؤلاء الشركاء صفة التاجر، ومسئوليتهم عن ديونها مسئولية شخصية وتضامنية.

### شروط اكتساب الشركة لصفة التاجر وأثارها:

يكسب الشركاء في شركة التضامن صفة التاجر<sup>(١)</sup>، حتى ولو لم تكن لهم هذه الصفة قبل تكوين الشركة. والسبب في اعتبارهم تجاراً يرجع إلى أن التوقيع على معاملات الشركة يكون بعنوانها المتضمن لأسمائهم، فكانهم في الحال كذلك قد أجروا شخصياً هذه المعاملات بإسمهم ولحسابهم الخاص. وإلى أنهم مسؤولون قبل الغير عن ديون الشركة في ذممهم الخاصة وبالتالي فإنهم كما لو كانت هذه الديون هي ديونهم الشخصية.

وبينبى على ذلك أنه ينبغي أن تتوفر فيهم الأهلية الالزمة لمباشرة التجارة. وهي تتوفر ببلوغ الشخص سن الرشد دون أن يكون مصاباً بآفة عقلية، كما يترتب على اكتسابهم لهذه الصفة تحملهم بالالتزامات التي تقع على عاتق التجار، كشهر النظام المالي للزواج، وإمساك الدفاتر التجارية - وإن كان البعض يذهب إلى غير ذلك - المستقلة عن دفاتر الشركة ليقيدوا فيها مصاريفهم ومحسوبياتهم الشخصية. وكذلك قدر الأرباح التي يحصلون عليها من الشركة<sup>(٢)</sup>. ولكنهم لا يلتزمون بالقيد في السجل

---

(١) (الطعن رقم ٤٥٤ لسنة ٣٨ جلسه ٢١/٢١، ١٩٧٤، س ٢٥ ع ١ ص ٤٠٤ ق ٦٦) وصف التاجر يصدق على الشريك المتضامن في الشركة التي تزاول التجارة على سبيل الإحتراف ، و لا يحول دون إعتباره تاجراً أن يكون موظفاً من تحظر القوانين و اللوائح عليهم الإشتغال بالتجارة .

(٢) د. مصطفى طه، المرجع السابق، ١٩٨٢، ص ٢٢٦ .

التجاري اكتفاء بقيد الشركة ذاتها، إذ تتضمن البيانات المتعلقة بقيدها أسماء الشركاء فيها.

واعتبار الشركاء المتضامنون تجاراً بمجرد دخولهم الشركة يولد أثراً خطيراً يتمثل في أن إفلاس الشركة يستتبع حتماً إفلاسهم. إذ أن إفلاس الشركة يعني أنها توقفت عن دفع ديونها التجارية، وهذا التوقف معناه توقف الشركاء عن دفع ديونهم التجارية - وذلك لكونهم مسؤولين عن ديون الشركة في ذممهم الخاصة وبالتالي التضامن - فتنتفق في شخصهم والحال كذلك شروط شهر الإفلاس. وهكذا تتعدد التفليسات وتنستقل، فتكون للشركة تفليسة تقتصر على دائنيها، وتكون لكل شريك تفليسته المستقلة يتراحم فيها دائنو الشركة ودائنو الشخصيون.

غير أن شهر إفلاس أحد الشركاء لدين تجاري خاص عليه لا يستتبع إفلاس الشركة، أو إفلاس زملائه الشركاء الآخرين. ذلك لأن الشركة غير مسؤولة عن ديون الشركاء. هذا فضلاً عن أنه قد يتوقف الشريك عن دفع ديونه وتظل الشركة ذاتها أو الشركاء الآخرون قادرين على الوفاء، وإنما يتربت على هذا الإفلاس حل الشركة وانقضاؤها، اللهم إلا إذا تضمن عقد تأسيسها شرطاً يقضي باستمرارها رغم إفلاس الشريك على ما سلف البيان.

#### **المسئولية الشخصية والتضامنية للشركاء.**

الشريك في شركة التضامن مسؤول عن ديونها بصفة شخصية وعلى وجه التضامن، شريطة أن يحصل التوقيع على التصرف الذي أدى إلى مديونية الشركة بعنوانها. ولقد أشارت المادة ٢٢ من القانون التجارى إلى هذه القاعدة بقولها "الشركاء فى شركة التضامن متضامنون لجميع تعهداتها ولو لم يحصل وضع الإمضاء عليها إلا من أحدهم، إنما يشترط أن يكون هذا الإمضاء بعنوان الشركة".

### **المسئولية الشخصية للشريك:**

المسئولية الشخصية للشريك معناها مسؤوليته عن كافة ديون الشركة في ذمته الخاصة، كما لو كانت هذه الديون هي ديونه الشخصية. فلا تتحدد مسؤوليته إذاً عنها بقدر حصته في الشركة، وإنما تتعذر هذه الحصة لتبسط على ذمته الخاصة بأكملها.

والمسئولية الشخصية غير المحدودة مقررة لمصلحة الغير. وعلى ذلك يقع باطلًا في مواجهة الغير الاتفاق في العقد الأساسي لشركة التضامن الذي يقضى بتحديد مسؤولية الشريك بقدر حصته في رأس المال. غير أن هذا الاتفاق صحيح في العلاقة ما بين الشركاء، وعندئذ تكون مسؤولية الشريك في مواجهة باقي الشركاء محدودة بقدر حصته في الشركة.

ولما كان هذا المبدأ قد قصد به حماية مصلحة دائني الشركة، فلهم وحدهم حق التنازل عن هذه الحماية بقبول تحديد مسؤولية الشريك. فالمحظور إذاً هو إجبار دائن الشركة على قبول المسئولية المحدودة لأحد الشركاء، أما إذا قبل هو هذا التحديد وأراده فله ما يريد.

### **المسئولية التضامنية للشريك:**

تعني المسئولية التضامنية أن لدائن الشركة أن يرجع بدينه ليس فقط على الشركة كشخص معنوي، وإنما على كل من الشركاء حتى يستوفى منهم جميًعاً أو من أحدهم ما يحق له في مواجهة الشركة. ولقد تكفل القانون التجاري بالنص على هذا المبدأ في المادة ٢٢، ونصها كالتالي: "الشركاء في شركة التضامن متضامنون لجميع تعهّداتها".

وهذا التضامن ليس مجرد تطبيق لقرينة التضامن بين المدينين بدين تجاري في حالة تعددتهم، وإنما هو تضامن إجباري بنص القانون. فهو قاعدة موضوعية لا تقبل الدليل على عكسها، وهي بذلك من القواعد المتعلقة بالنظام العام. وعلى ذلك يقع باطلًا كل شرط في العقد الشركة يقضى بإعفاء أحد الشركاء أو بعضهم من هذا التضامن.

غير أنه يصح للدائن أن يتنازل عن ميزة التضامن هذه في إحدى معاملاته مع الشركة، لأن هذه الميزة قررت لمصلحته وحده فله أن يتنازل عنها برضائه.

وهذا التضامن خاص بديون الغير قبل الشركة، أما فيما يختص بديون الشركاء قبل بعضهم بعضاً فلا تضامن. ومن البداهة كذلك أن الشريك هو الذي يضمن الشركة ولكن الشركة لا تضمن الشريك.

وإذا أوفى الشريك ديناً على الشركة من ذمته الخاصة، فله الحق في الرجوع على الشركة وعلى الشركاء الآخرين بقدر حصة كل منهم في الدين، وإذا كان أحدهم معسراً تحمل الجميع تبعه هذا الإعسار، كل بقدر حصته.

### **نطاق المسؤولية التضامنية من حيث الزمان:**

القاعدة أن الشريك يظل مسؤولاً عن ديون الشركة مسؤولية شخصية وتضامنية طالما احتفظ بصفته كشريك. ويستمر الحال على هذا النحو، حتى بعد انقضاء الشركة وتصفيفها طالما لم تسقط دعوى الدائنين بالقادم الخمسي. غير أن تطبيق هذه القاعدة يتثير بعض الخلافات الفقهية، لاسيما عند انسحاب الشريك من الشركة، أو عند انضمام شريك جديد لها، أو عند تنازل الشريك عن حصته. وسنعرض لكل حالة على حدة وبالتفصيل:

#### **١ - مسؤولية الشريك المنسحب.**

لا جدال في أن مسؤولية الشريك الشخصية والتضامنية تظل قائمة، في حالة انسحابه، عن الديون التي ترتب في ذمة الشركة إلى حين وقوع هذا الانسحاب. أما بالنسبة لديون الشركة وتعهاداتها التي نشأت بعد خروجه أو انسحابه، فالاصل أن لا يسأل عنها، لنشوئها بعد سقوط صفة الشريك عنه. غير أن إعمال هذا الأصل منوط بتوفير شرطين يتعين اجتماعهما معاً: الأول: أن يتم شهر هذا الانسحاب، الثاني، أن يتم حذف اسم الشريك المنسحب من عنوان الشركة.

فإن تخلف هذان الشرطان أو كلاهما لحقته المسؤولية الشخصية والتضامنية عن ديون الشركة الناشئة كذلك بعد خروجه أو انسحابه، وتظل تنتقل كاذهله إلى أن تقتضي الشركة وتصفي وتسقط دعوى دائنيها بالتقادم الخمسى<sup>(١)</sup>.

## ٢ - مسؤولية الشريك المنضم.

استقر الرأى فقهًا وقضاء على مسؤولية الشريك – الذى ينضم إلى الشركة بعد تكوينها – مسؤولية شخصية وتضامنية عن كافة ديون الشركة، حتى ما كان منها سابقاً من حيث نشوئه على انضمامه. والسبب فى ذلك يرجع، من ناحية، إلى أن الديون السابقة على انضمامه قد نشأت في ذمة الشركة كشخص معنوى، ودخوله في هذه الشركة بمحض إراداته يمكن حمله على معنى قبوله الشركة بحالتها الراهنة، أى بما تحتويه ذمتها من إيجابيات وسلبيات، ويرتد، من ناحية أخرى إلى أن

---

(١) د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ١٨٥.

المسؤولية التضامنية عن ديون الشركة هي حكم ملازم حتماً لصفة الشريك، بغض النظر عما إذا كان هذا الشريك مؤسساً للشركة أو منضمأ إليها.

غير أنه لا يوجد ثمة ما يمنع من اشتراط الشريك الجديد، عند دخوله الشركة، عدم مسؤوليته عن الديون السابقة على انضمامهز ويصح الفقه هذا الشرط، ويرى سريانه في مواجهة الغير طالما تم شهرة بالطرق القانونية. وحاجتهم في ذلك أن مثل هذا الشرط، متى تم شهرة، ليس من شأنه أن يسىء إلى الغير أو يقلل من ضمانهم، لأنهم لم يعتمدوا على وجود هذا الشريك عند تعاملهم مع الشركة.

### ٣- مسؤولية الشريك المتنازل عن حصته.

قد يتنازل الشريك عن حصته لأخر ويشهر هذا التنازل، وعندئذ لا يسأل عن الديون اللاحقة على تنازله وإنما يسأل عنها المتنازل إليه "الشريك الجديد".

#### عدم قابلية الحصة للتنازل.

الأصل هو عدم قابلية حصة الشريك للتنازل، سواء كان ذلك بعوض أو على سبيل التبرع. لأن شركة التضامن من شركات الأشخاص التي تقوم على الاعتبار الشخصي وفي جواز تداول الحصة هدم لهذا الاعتبار لما ينطوي عليه من إجبار الشركاء على قبول شخص أجنبي عنهم قد لا يحظى بنفس الثقة التي أولوها لسلفه المتنازل.

وإذا كان التنازل عن الحصة محظوراً على الشريك حال حياته، فإن انتقالها إلى ورثته، حال وفاته، غير جائز أيضاً كقاعدة عامة. إذ قد لا يولي الشركاء الورثة

نفس الثقة التي كانوا يولونها مورثهم، وذلك جعل القانون من وفاة الشريك سبباً أساساً انقضاء شركة التضامن<sup>(١)</sup>.

#### إمكانية التنازل عن الحصة بقيود معينة:

غير أن القواعد السابقة لا تتعلق بالنظام العام، فيجوز الاتفاق على عكسها وتقرير تداول الحصص بشروط وقيود معينة تهدف إلى المحافظة على الثقة المتبادلة بين الشركاء، كأن ينص في العقد التأسيسي، مثلاً، على جواز انتقال الحصة بعد موافقة جميع الشركاء أو أغلبيتهم على المتنازل إليه، أو على إمكان تداولها على أن يكون لبقية الشركاء حق الاعتراض على المتنازل إليه، خلال مدة معينة، أو حق استردادها من نظير دفع الثمن، أو غير ذلك من القيود.

إذا لم يتضمن عقد تأسيس الشركة قيوداً على انتقال الحصص، أو سكت عن تنظيم هذه المسألة أصلاً، فالقاعدة أنه لا يجوز للشريك التنازل عن حصته إلا بعد موافقة جميع الشركاء. لأن ذلك لا يعود أن يكون تعديلاً للعقد فيلزم لحصوله الموافقة الاجماعية من قبل الشركاء.

أما إذا نص العقد على جواز انتقال الحصة دون أن يحد هذا الانتقال بقيد معين، فإن التنازل عن الحصة لا يقع باطلًا، ولكن يترتب عليه فقدان الشركة لوصفها كشركة تضامن، وانقلابها إلى شركة مساهمة يشوبها البطلان لعدم استيفاء إجراءات التأسيس التي نص عليها القانون.

وعدم قابلية الحصة، كأصل عام، لانتقال لا يمنع من رهنها، فيجوز للشريك رهن حصته في الشركة، وتتحقق هذا الرهن القواعد العامة المطبقة على رهن

---

(١) المادة ٥٢٨ مدنى.

الحقوق. كما لا يمنع أيضاً من الحجز عليها من قبل الدائن المرتهن، وذلك بالتطبيق لقواعد حجز ما للدين لدى الغير<sup>(١)</sup>.

### اتفاق الرديف.

قد يحدث أن يتنازل الشريك، كلياً أو جزئياً، عن حصته إلى الغير دون مراعاة القيود الواردة في العقد الأساسي للشركة، أو رغم معارضة بقية الشركاء، ويسمى هذا التنازل باتفاق الرديف.

وعلى الرغم من اختلاف الفقه حول تكييف اتفاق الرديف فإنه يقع صحيحاً ومنتجاً لأنثراه في العلاقة بين طرفيه، الشريك المتنازل من ناحية والرديف الغير المتنازل إليه من ناحية أخرى. غير أنه لا ينتج أى ثر في مواجهة الشركة وبقية الشركاء، فيظل الرديف أجنبياً عن الشركة، فلا يستطيع أن يطالها بأرباح الحصة أو بالاشتراك في مداولات الشركاء أو بالاطلاع على دفاتر الشركة أو بتقديم حساب عن الإداره، لأن هذه الحقوق مخولة فقط للشريك، والرديف ليس بشريك. وذلك طبقاً للقاعدة الرومانية الشهيرة القائلة "أن شريك شريكى ليس بشريكى"، وإنما الشريك هو من تنازل عن حصته للرديف إذ يظل محتفظاً بهذا الوصف، رغم هذا التنازل، في نظر الشركة وبقية الشركاء والغير، كما أنه لا يجوز للشركة أن تطالب الرديف بباقي الحصة التي تعهد الشريك المتنازل بتقديمها.

### المبحث الثالث

#### إدارة شركة التضامن

---

(١) المادة ٣٢٥ وما بعدها من قانون المرافعات.

شركة التضامن، كشخص معنوى شأنها شأن غيرها من الشركات لا تستطيع بنفسها عن إرادتها، سواء في علاقتها مع الشركاء أو في معاملاتها مع الغير. لذلك يلزم أن يكون لها من يمثلها ويعبر عن إرادتها.

ولم ينظم المشرع التجارى إدارة شركة التضامن، بل ترك هذا الأمر إلى الشركاء فيها مفترضاً بذلك أنهم يقومون، دوماً بالنص في العقد الأساسي للشركة أو في عقد لاحق على تأسيسها، على الكيفية التي يتم بها إدارة الشخص المعنوى وتمثيله.

أما إذا لم يتحقق ذلك الفرض، فلا مناص عندئذ من إزالة حكم القانون المدني الذي عنى في المادة ٥١٦ منه وما بعدها بمسألة إدارة الشركة على نحو تفصيلي.

ونعرض في هذا المطلب لإدارة شركة التضامن من حيث تعيين المدير، وكيفية عزله، وسلطاته وحدودها، المسئولية الناشئة عن أعماله.

**مدير شركة التضامن وكيفية تعيينه.**

#### **المدير الاتفاقي والمدير غير الاتفاقي:**

مدير شركة التضامن هو عقلها المفكر ولسان حالها الذي يمثلها في كافة المعاملات، وهو يقوم بدور خطير في حياتها وحياة الشركاء فيها، لأن استشارة بمكتنه التوقيع على التصرفات التي يجريها بعنوان الشركة من شأنه أن يلزم هذه وأولئك. لذلك ندر أن يكون المدير شخصاً أجنبياً عن الشركة. وإنما في الغالب أن يكون شريكاً، بل ويكون عادة أهم الشركاء.

والمدير، شريكاً كان أو أجنبياً، قد يعين بنص خاص في العقد الأساسي للشركة، ويسمى في هذه الحالة "بالمدير النظامي"، ولا يشترط لإضفاء هذه التسمية عليه أن يكون تعيينه قد جاء معاصرأً لإبرام ذلك العقد، فقد يتم هذا التعيين في وقت لاحق لقيام الشركة ومع ذلك يتسمى المدير بهذه التسمية. كما لو تكونت الشركة

مثلاً دون أن ينص في عقدها الأساسي على تعيين المدير، ثم يتلقى الشركاء أشاء حياتها على تعديل هذا العقد بحيث ينص على تعيين المدير فيه. وقد يسكت العقد الأساسي عن تعيين المدير فيه<sup>(١)</sup>، ويقوم الشركاء عند تكوين الشركة أو بعد ذلك بتعيينه في عقد أو اتفاق مستقل عن عقد تأسيسها، فيلق المدير في هذه الحالة، شريكاً أكان أم غير شريك بالمدير غير الاتفاقي.

وفي حالة عدم النص في العقد الأساسي على تعيين المدير، وكذلك في حالة عدم اتفاق الشركة في عقد مستقل على تعيينه، يعتبر كل شريك مفوضاً من الآخرين في إدارة الشركة وذا صفة في مباشرة أعمالها وتصريف شؤونها دون رجوع إلى غيره من الشركاء، وإنما يكون لكل شريك، في هذه الحالة، حق الاعتراض على ما يقوم به زملاءه من أعمال قبل تمامها. وعندئذ يعرض الأمر على الشركاء مجتمعين للقطع فيه برأي. والعبرة في هذا المقام بما ترتشه الأغلبية، فإما أن ترفض الاعتراض وتقر العمل، وإما أن تقبل الاعتراض وتحول دون تمام العمل (المادة ٥٢٠ مدنى).

والمدير النظمي عندما يكون شريكاً يعد بمثابة عضو في جسم الشركة ذاتها وجزء من كيانه، ولا يعتبر بالتالي وكيلًا عنها أو عن الشركاء. أما المدير النظمي غير الشريك، وكذلك المدير غير الاتفاقي شريكاً كان أم غير شريك، فهو وكيل عن الشركة، وتسري عليه أحكام الوكالة<sup>(٢)</sup>.

وجدير بالذكر أنه يجب أن يتمتع المدير بكامل أهليته، وهذا التمتع متحقق حتماً عندما يكون المدير شريكاً، لأن الشريك في شركة التضامن يكتسب صفة التاجر بمجرد دخوله فيها، واكتساب هذه الصفة منوط - كما سبق القول - بكمال

---

(١) د. هانى سرى الدين، ماحضرات فى الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ١٢٨ وما بعدها.

(٢) د. مصطفى طه، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٢٠٢

الأهلية، ووجوب كمال الأهلية متطلب أيضاً حتى ولو كان المدير غير شريك، ولا يغير من ذلك القول بأن المدير غير الشريك وكيل عن الشركة، والأهلية تشرط في الموكلا في الوكيل. نظراً لأن الموكلا - وهو الشركة - شخص اعتباري ليس في مقدوره التعبير عن إرادته إلا بواسطة ممثله، فينبغي منطقاً تمنع هذا الأخير بكمال الأهلية.

### تعيين مدير شركة التضامن وعزله.

عند تعيين مدير شركة التضامن فإن الأمر لا يخرج عن أحد فرضين؛ وهما:

١- إذا كان المدير اتفاقياً وفي نفس الوقت شريكاً في الشركة فلا يجوز عزله إلا برضائه، وذلك لأن الاتفاق على تعيينه هو جزء من عقد الشركة يأخذ حكمه من حيث الإلزام، وفي عزله تعديل لهذا العقد، ولا يجوز إجراء هذا التعديل إلا بإجماع الشركاء بما فيهم المدير الشريك نفسه.

وإذا لم يتحقق هذا الإجماع، أو رفض المدير النظامي الشريك النزول على إرادة بقية الشركاء الذين يرغبون في تحييته، جاز لهم أن يطلبوا عزله من المحكمة إذا توفر المسوغ. كما إذا أساء الإدارة أو صدر منه إهمال خطير أو ارتكب غشاً أو خيانة أضرت بمصالح الشركة والشركاء. وتقدير هذا المسوغ متترك لمحكمة الموضوع. وهذه القاعدة وضعية نصت عليها المادة ١/٥١٦ من القانون المدني بقولها "ولا يجوز عزل هذا الشريك من الإدارة دون مسوغ مادامت الشركة باقية".

وإذا كان عزل المدير النظامي الشريك لا يكون إلا برضائه، فإن اعتزاله الإدارة لا يكون إلا برضاء الشركاء، لأن الاعتزال تعديل للعقد الأساسي للشركة، ومع ذلك يجوز له الاعتزال إذا وجدت أسباب قوية تبرره، كمرض أوشيخوخة أو عاهة، ويترتب على ذلك حل الشركة ما لم يوجد اتفاق على خلاف ذلك.

٢- فإذا كان المدير غير اتفاقى، أو كان نظامياً ولكن غير شريك، فيجوز عزله بمحض إرادة الشركاء ودونما حاجة إلى الحصول على رضائه. كما يجوز له أن يعتذر الإدارة شريطة أن يتم هذا الاعتزال فى وقت مناسب، وذلك ليس إلا تطبيقاً لقواعد الوكالة، حيث يعتبر هذا المدير، كما رأينا، وكيلًا عن الشركة، والوكالة يجوز إنهاوها من جانب كل من الموكيل أو الوكيل على السواء، بشرط أن يكون ذلك فى وقت مناسب. وفي ذلك نقول المادة ٥١٦ من القانون المدنى في فقرتيها ٣ و ٢، "إذا كان انتداب الشريك للإدارة لاحقاً لعقد الشركة جاز الرجوع فيه كما يجوز في التوكيل العادى، أما المديرون من غير الشركاء فهم دائماً قابلون للعزل". ويجب أن تكون سلطة عزل المدير متناسبة مع سلطة تعينه. فإذا كان قد تعين بإجماع الشركاء، كان لابد من الإجماع لعزله، وإذا عينته الأغلبية، فلذات الأغلبية أن تعزله. ومما لا شك فيه أنه لكل شريك طلب عزل هذا المدير من المحكمة، إذا وجد مسوغ لهذا الطلب. إذ من غير الجائز أن يحظى بمعاملة أفضل من تلك التي يعامل بها المدير النظامى الشريك<sup>(١)</sup>.

ولا يتربى على عزل هذا المدير، أو اعتزاله الإداره، حل الشركة، لأن تعينه ليس جزء من العقد التأسيسى.

#### سلطات المدير:

يحدد العقد الأساسى للشركة السلطات الممنوحة لمديريها، فيبين، الأعمال والتصورات التي يستطيع القيام بها بإرادته المنفردة، وتلك التي ينبغي عليه اخذ رأى الشركاء فيها قبل إجرائها، وأخيراً الأعمال والتصورات التي يحظر عليه إبرامها.

---

(١) د. هانى سرى الدين، محاضرات فى الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ١٣٠ .

ويتعين على المدير، في هذه الحالة، مباشرة سلطاته دون أن يتخلى حدودها التي رسمها له عقد الشركة.

أما إذا سكت العقد الأساسي عن تحديد سلطة المدير، ولم تتضح كذلك حدود هذه السلطة في الاتفاق الذي تم بمقتضاه تعيينه، فإنه يجب منطقياً أن تعتبر الشركاء قد منحوا المدير السلطات الازمة للوصول إلى الغرض المقصود وتحقيق غاية الشركة. وعلى ذلك، يكون له مباشرة كافة الأعمال التي تدخل في غرض الشركة، سواء أكانت هذه الأعمال من أعمال الإدارة أم من أعمال التصرف<sup>(١)</sup>.

وعلى هذا الأساس، يجوز للمدير أن يبيع ويشتري، يؤجر ويستأجر، يقرض ويقترض، يقاضى الغير ويتصالح على حقوق الشركة، ويرم عقود العمل، يحرر ويظهر ويقبل الأوراق التجارية، يؤمن على أموال الشركة، وغير ذلك من التصرفات والأعمال الازمة لتحقيق غرض الشركة.

وليس للشركاء التدخل في الإدارة أو الاعتراض على تصرفات وأعمال المدير طالما أنه يباشر سلطاته في حدود غرض الشركة، (مادة ٥١٦ مدنى). وإلا ما كانت هناك فائدة من تعيين مدير للشركة، فضلاً عما يتربى على المعارضة من تعطيل لسير الشركة. وحظر التدخل في الإدارة على الشركاء غير المديرين لا يعني مصادرة حقهم في رقابة المدير والإشراف عليه، بل يظل لهم هذا الحق يباشرونـه عن طريق الاطلاع بأنفسهم على دفاتر الشركة ومستنداتها، ويقع باطلًا كل اتفاق يهدف إلى حرمانـهم من هذا الحق<sup>(٢)</sup>.

---

(١) المادة رقم ٥١٦ مدنى.

(٢) المادة رقم ٥١٩ من القانون المدنى.

وإذا كانت سلطات المدير محدودة بغرض الشركة، فيمتنع عليه إتيان الأعمال والتصيرات التي لا تتفق مع هذا الغرض أو تجاوزه. فلا يجوز له مثلاً، التبرع بأموال الشركة، أو القيام بتجارة مماثلة لتجارتها لما ينطوي عليه ذلك من منافسة لها، أو التعاقد مع نفسه باسم الشركة دون ترخيص من الشركاء لتعارض مصلحته الشخصية مع مصلحتها.

والاصل أن يقوم المدير بنفسه بإدارة الشركة، فيمتنع عليه إنابة غيره فى القيام بكل أعمال الشركة، لأن الشركاء إنما وثقوا بشخص المدير وقد لا تتعدي هذه الثقة إلى غيره. غير أنه يجوز له، مع ذلك أن ينوب غيره للقيام محله بعمل معين، وفي هذه الحالة يكون المدير مسؤولاً عن عمل النائب كما لو كان قد صدر منه شخصياً، ويكون كذلك هو ونائبه متضامنين في المسؤولية، وذلك إذا كان مرخصاً له إنابة غيره<sup>(١)</sup>، أما إذا كان مرخصاً له بذلك بمقتضى نص في العقد دون تعيين شخص النائب، فلا يكون المدير مسؤولاً إلا عن خطته في اختيار النائب وعن خطته فيما أصدره له من تعليمات<sup>(٢)</sup>.

#### تعدد المديرين:

قد يعين لإدارة شركة التضامن أكثر من مدير، وعندئذ يثور التساؤل عن كيفية إدارة الشركة وسلطات كل مدير وحدودها. ودراسة هذه الجزئية تتحصر في الفروض الآتية:

---

<sup>(١)</sup> مادة ٧٠٨ مدنى.

<sup>(٢)</sup> مادة ٢/٧٠٨ مدنى.

- ١- إذا اتفق على أن تتخذ القرارات بالإجماع أو بالأغلبية، وعندئذ لا يجوز لأحدهم أن يعمل منفرداً<sup>(١)</sup> إلا في حالة الضرورة<sup>(٢)</sup>. كقيام أمر عاجل يتربّ على تقويته خسارة جسيمة لا تستطيع الشركة تعويضها". مثال ذلك بيع بضاعة معرضة للنفاذ.
- ٢- إذا اتفق على تحديد اختصاصات كل مدير، كأن يختص أحدهم بإدارة المصنع، ويعهد إلى الآخر بالمشتريات والمبيعات، ويوكّل إلى ثالث شؤون العاملين، وفي هذه الحالة يجب على كل مدير احترام حدود الاختصاصات المرسومة له بحيث لا تتعقد مسؤوليته إلا عن الأعمال التي أجرأها داخل هذه الحدود، دون تلك التي قام بها غيره من المديرين كل في حدود اختصاصه.
- ٣- إذا تعدد المديرين دون أن يعين اختصاص كل منهم، ودون أن ينص على عدم جواز انفراد أي منهم بالإدارة، وفي هذه الحالة يكون لكل من هؤلاء المديرين أن يقوم بأى عمل من أعمال الإدارة المختلفة، إنما يكون لأى من المديرين الباقيين أن يعترض على العمل قبل تمامه. وعندئذ يعرض الأمر على المديرين جميعاً للبت فيه بالأغلبية، فإذا تساوى الجانبان فالعبرة بالقرار الذي يصدر بأغلبية الشركاء<sup>(٣)</sup>.

<sup>(١)</sup>المادة ٢/٥١٧ مدنى.

<sup>(٢)</sup>مادة ١/٥١٧ مدنى).

ويقصد بالأغلبية سالفه الذكر الأغلبية العددية، أى عدد الرؤوس (مادة ٥١٨ مدنى)، ما لم يتحقق على غير ذلك، كأن يتم الاتفاق مثلاً، على حساب هذه الأغلبية تبعاً لمقدار الحصص.

وبديهي أن شروط العقد المتعلقة بسلطات المدير وحدودها وكيفية توزيع الاختصاص، فى حالة تعددتهم، لا يحتاج بها على الغير إلا إذا تم شهرها بالطرق القانونية.

#### **مسئوليّة المدير:**

تنشأ عن أعمال المدير نوعان من المسئولية: مسئوليّة الشركة عن أعماله فى مواجهة الغير من يتعاملون معها، ومسئوليّة المدير نفسه عن أعماله فى مواجهة الشركة.

#### **أولاً: مسئوليّة الشركة أمام الغير عن أعمال المدير:**

ومسئوليّة الشركة فى مواجهة الغير عن أعمال المدير قد تكون مسئوليّة عقديّة تجد مصدرها فى العقد الذى قام بإبرامه المدير، وقد تكون مسئوليّة تقصيرية ناشئة عن أعمال قام بها هذا الأخير، وترتبط عليها ضرر للغير.

#### **ثانياً: مسئوليّة المدير عن أعماله فى مواجهة الشركة**

على المدير، شريكاً كان أو غير شريك، أن يبذل من العناية فى تدبير مصالح الشركة وإدارتها ما يبذله الرجل المعتمد<sup>(١)</sup>. لأنّه يتلقى أجرًا نظير إدارته يكون فى الغالب مرتبًا ثابتًا، فضلاً عن نصيبه فى الأرباح. ومن ثم يكون المدير مسؤولاً قبل الشركة عن أخطائه فى الإداره، لأنّه يسيء استعمال عنوان الشركة أو يجاوز حدود

---

<sup>(١)</sup> (مادة ٥٢١ / ٢ مدنى).

السلطة المرسومة له.. الخ. وهذه المسئولية عقدية لأنها تجد أساسها في العقد الذي يربطه بالشركة ويصير بمقتضاه ممثلاً لها.

وفي حالة ما إذا تعدد المديرون، كانوا مسئولين قبل الشركة بالتضامن عن أخطائهم المشتركة، كما هو الحكم عند تعدد الوكلاء. ويسرى نفس الحكم إذا ما أناب المدير عنه غيره في تنفيذ عمل الإدارة دون أن يكون مرخصاً له في ذلك<sup>(١)</sup>.

ويلتزم المدير بأن يقدم للشركاء حساباً مدعماً بالمستندات عن إدارته حتى يتسرى لهم مباشرة حقهم في الرقابة والإشراف على أعماله، والمقرر لهم بمقتضى المادة ٥١٩ من القانون المدني.

والمدير أمين على أموال الشركة، فإذا بددها أو اختلسها كان مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة ولحقته المسئولية الجنائية.

إذا أخذ المدير الشريك أو احتجز مبلغاً من مال الشركة، لزمه فوائد هذا المبلغ من يوم أخذه أو احتجازه بغير حاجة إلى مطالبة قضائية أو أذار وذلك دون إخلال بما قد يستحق للشركة من تعويض تكميلي عند الاقضاء (مادة ١ / ٥٢٢ مدنى). ولكن إذا أمد المدير الشريك الشركة من ماله، أو أنفق في مصلحتها شيئاً من المصروفات الدافعة عن حسن نية وبنصر، وجبت له على الشركة فوائد هذه المبالغ من يوم دفعها<sup>(٢)</sup>.

## المبحث الرابع

### انقضاء شركه التضامن

---

(١) المادتان ١/٧٠٧ ، ١/٧٠٨ مدنى.

(٢) المادة رقم ٥٢٢ / ٢ من القانون المدني.

تنقضى شركة التضامن بالأسباب العامة والخاصة لانقضاءء التي تناولناها عند دراسة النظرية العامة للشركة. فهى تنقضى بانتهاء العمل الذى أنشئت من أجله، الأجل المحدد لها فى عقدها الأساسى، أو بهلاك مالها أو جزء كبير منه بحيث لا تبقى هناك فائدة من استمرارها بالجزء الباقي، أو بإجماع الشركاء على حلها، أو بحلها بحكم من المحكمة بناء على طلب أحد الشركاء. كما تنقضى أيضاً بسبب من الأسباب التى تؤدى إلى زوال الاعتبار الشخصى، كوفاة أحد الشركاء، أو إعساره، أو إفلاسه. كما تنقضى أيضاً بانهيار أحد أركانها الموضوعية الخاصة كاجتماع الحصص كلها فى يد أحد الشركاء مما يؤدى إلى زوال ركن تعدد الشركاء، وإن كان ذلك يؤدى إلى تكوين شركة الشخص الواحد وفقاً لقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨ بشرط أن تتخذ الإجراءات القانونية اللازمة لذلك.

على أنه يتبع شهر انقضاء شركة التضامن، لكي يتحقق به على الغير، بذات الطريقة التى يشهر بها عقدها الأساسى. ويترتب على انقضاء شركة التضامن دخولها مرحلة التصفية، وتظل طوال هذه المرحلة محتفظة بشخصيتها المعنوية بالقدر اللازم لعملية التصفية. وبطريق فى هذا الشأن ذات القواعد السابق تفصيلها عند معالجة النظرية العامة للشركة<sup>(١)</sup>.

## الفصل الثاني

### شركة التوصية البسيطة

---

(١) د. محمد فريد العرينى، الشركات التجارية، ٢٠٠٩، مرجع سابق، ص ١٢٧.

## **تعريف شركة التوصية:**

تعرف المادة ٢٣ من قانون التجارة القديم الصادر في سنة ١٨٨٣ شركة التوصية البسيطة بأنها "الشركة التي تعقد بين شريك واحد أو أكثر مسؤولين ومتضامنين وبين شريك واحد أو أكثر يكونون أصحاب أموال فيها وخارجين عن الإدارة ويسمون موصين".

وشركة التوصية البسيطة بها نوعين من الشركاء: شركاء متضامنون مسؤولون عن جميع ديون الشركة مسؤولية شخصية غير محدودة وعلى وجه التضامن، وشركاء موصون تتحدد مسؤوليتهم بمقدار الحصة التي قدموها في رأس المال.

وشركة التوصية البسيطة لا تختلف كثيراً عن شركة التضامن إلا من زاوية واحدة، وهي أن شركة التوصية تكون من فريقين من الشركاء: شركاء متضامنون من ناحية، وشركاء موصون من ناحية أخرى. بينما تتألف شركة التضامن من نوع واحد من الشركاء هم الشركاء المتضامنون، وترتبط على هذا الازدواج في الشركاء أن أصبح للشريك الموصى مركز قانوني خاص، نصت عليه المادة ٢٦ وما بعدها من القانون التجاري القديم، يتبلور في مبادئ ثلاثة أساسية هي<sup>(١)</sup>: تحديد مسؤولية الشريك الموصي بقدر حصته، وعدم ورود اسمه في عنوان الشركة، وحظر تدخله في إدارتها. أما فيما عدا ذلك فتسري على شركة التوصية البسيطة نفس الأحكام المتعلقة بتكون شركة التضامن وإدارتها وانقضائهما والتي عرضنا لها في دراستنا لشركة التضامن. وفيما يلى نعرض للمبادئ الثلاثة المميزة لشركة التوصية البسيطة.

## **المبحث الأول**

---

<sup>(١)</sup> يراجع د. محمد فريد العرينى، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ١٣١ - ١٥١.

## **المسئولية المحدودة غير التضامنية للشريك الموصى**

يقدم الشريك الموصى الحصة التى تعهد بها. وهذه الحصة قد تكون نقدية أو عينية، ولكنها لا يمكن أن تكون حصة بالعمل<sup>(١)</sup>. ولما كانت شركة التوصية البسيطة من شركات الأشخاص التى تقوم على الاعتبار الشخصى، فالقاعدة هي عدم قابلية حصة الشريك الموصى للتداول. غير أن هذه القاعدة لا تتعلق بالنظام العام فيجوز الاتفاق على عكسها وتقرير تداول الحصة بشروط وقيود معينة.

والالتزام الشريك الموصى بتقديم حصته التزام تجاري، وذلك لأن الشريك الموصى لا يقصد من إسهامه فى شركة التوصية مجرد توظيف أمواله واستثمارها، بل يستهدف أن يكون عضواً فى الشركة ويتمتع بما تخوله له هذه العضوية من حقوق كالمشاركة فى الأرباح والخسائر والحق فى الرقابة والإشراف على إدارة الشركة. ولقد اعتبر القانون التجارى رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ تأسيس الشركات من الأعمال التجارية<sup>(٢)</sup>.

ولا يكتسب الشريك الموصى صفة الناجر بمجرد دخوله الشركة. ما لم يكن قد اكتسبها من قبل. ومن ثم فإن إفلاس شركة التوصية لا يستتبع شهر إفلاسه، وإنما يؤدي إعساره إلى انقضاء الشركة. وفي هذا يختلف مركزه عن مركز الشريك المتضامن اختلافاً جوهرياً، حيث يكتسب هذا الأخير صفة الناجر بمجرد دخوله شركة التوصية، حتى ولو لم تكن له هذه الصفة من قبل، ويستتبع شهر إفلاسها شهر إفلاسه. غير أن إفلاسه لا يؤدي إلى إفلاس الشركة، وإن كان يؤدي إلى حلها.

---

(١) د. محمد فريد العرينى، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ١٣١.

(٢) مادة رقم ٤/ج من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.

والشريك الموصى لا يسأل عن ديون الشركة وتعهاداتها إلا بقدر الحصة التي تعهد بتقديمها<sup>(١)</sup>. وفي هذا يختلف مركزه عن مركز الشريك المتضامن، حيث يسأل هذا الأخير عن ديون الشركة مسئولية غير محدودة بحصته وعلى وجه التضامن.

وتأسيساً على ذلك إذا قام الشريك الموصى بتقديم الحصة التي تعهد بها انتهت مسئoliته قبل الشركة. ونظراً لأن الحصة تعتبر جزء من رأس مال الشركة فلا يجوز له استردادها طوال مدة بقاء الشركة. أما إذا لم يكن قد أوفى بحصته، كلها أو بعضها، فإنه يعتبر مدينًا بها للشركة ولها أن تطالبه بها عن طريق مديرها.

## المبحث الثاني

### عنوان شركة التوصية البسيطة

---

(١) المادة ٢٧ من القانون التجارى القديم الذى جاء فيها: "الشركاء الموصون لا يلزمهم من الخسارة التى تحصل إلا بقدر المال الذى دفعوه أو الذى كان يلزمهم دفعه إلى الشركة".

كشأن كل الشركات يكون لشركة التوصية عنوان يميزها عن غيرها، وتوقع به على أوراقها ومستداتها. ويكون هذا العنوان من اسماء الشركاء المتضامنين (١) وحدهم.

وقصر العنوان على أسماء هؤلاء الشركاء يعني بداعه ومنطقاً، عدم اشتماله على أسماء الشركاء الموصين. ولقد حرص المشرع التجارى - رغم ذلك - على تأكيد هذا المعنى، فنص في المادة ٢٦ من القانون التجارى القديم على أنه "لا يجوز أن يدخل في عنوان الشركة اسم واحد من الشركاء الموصين أى أرباب المال الخارجين عن الإداره".

والحكمة من منع ذكر اسم الشريك الموصى في العنوان تتمثل في حماية الغير وتدعيم ائتمان الشركة. إذ أنه لما كان الشريك الموصى مسؤولاً عن ديون الشركة مسئولية محدودة بقدر الحصة التي تعهد بتقاديمها، فإن ورود اسمه في العنوان من شأنه أن يوقع الغير الذي يتعامل مع الشركة في الغلط فيوليها ثقته ويعندها ائتمانه، اعتقاداً منه بإن هذا الشريك "متضامن" ومسئول في ذاته الخاصة بغير حدود عن كافة ديون الشركة، في حين أن الواقع على خلاف ذلك. ولقد قرر المشرع على جزاء يترتب على مخالفة الحظر السابق يتمثل فيما جاء في المادة رقم (٢٩) التي جاء فيها: "إذا أذن أحد الشركاء الموصيين بدخول اسمه في عنوان الشركة خلافاً لما هو منصوص عليه في المادة فيكون ملزوماً على وجه التضامن بجميع ديون وتعهادات الشركة". ويستفاد من حكم النص السابق أن الشرك الموصى، الذي ورد اسمه في

---

(١) المادة ٢٤ من تفاصيل التجارة القديم التي جاء فيها: " تكون إدارة هذه الشركة بعنوان ويلزم أن يكون هذا العنوان اسم واحد أو أكثر من الشركاء المسؤولين المتضامنين".

عنوان الشركة، ينقلب بالنسبة للغير إلى شريك متضامن يسأل عن ديون الشركة وتعهاداتها مسئولية تضامنية وشخصية، غير محدودة قدر الحصة التي تعهد بتقديمها. بل ويكتسب أيضاً بالنسبة لهم صفة التاجر.

أما إذا أدرج اسم الشريك الموصى في عنوان الشركة بغير علم منه، أو بعلمه رغم اعتراضه، فلا يلحقه الجزاء السالف ذكره، ويظل محتفظاً بصفته كشريك موصى في مواجهة الغير. ويقع على عاتق الشريك الموصى عبء إثبات عدم العلم أو العلم والاعتراض. وبعد من قبيل الاعتراض اتخاذ الإجراءات اللازمة لحذف الاسم من العنوان وإعلان الغير بحقيقة صفتة في الشركة لأن ينشر في الصحف إثباتاً لصفته الحقيقة، وتحذيراً للغير من التعامل مع الشركة استناداً إلى اسمه المذكور في العنوان. فإن نجح في إثبات ظلت مسؤوليته في مواجهة الغير عن ديون الشركة محدودة بقدر الحصة التي تعهد بتقديمها، وإن أخفق في ذلك لحقه الجزاء الذي قضت به المادة ٢٩ السابق ذكرها.

### المبحث الثالث

## **منع الشريك الموصى من التدخل فى أعمال الإدارة**

يُحظر على الشريك الموصى التدخل في إدارة شركة التوصية البسيطة، وإنما يجب أن تكون هذه الإدارة لأحد الشركاء المتضامنين أو لشخص أجنبي عن الشركة<sup>(١)</sup>. والحكمة من هذا المنع تتمثل في حماية الغير الذي يتعامل مع الشركة حتى لا يقع في الخطأ ويعتقد أن الشريك الموصى شريك متضامن مسؤول مسئولية غير محدودة عن ديون الشركة.

### **المنع قاصر على أعمال الإدارة الخارجية دون الداخلية:**

وبما أن المنع يتمثل في حماية الغير الذي يتعامل مع الشركة، فمن الطبيعي أن يقتصر نطاقه على أعمال الإدارة الخارجية المتعلقة بصلة الشركة بالغير. وأن يعمل الشريك الموصى مديرًا للشركة أو أحد فروعها، أو أن يبيع ويشتري. واعتبار عمل ما من أعمال الإدارة الخارجية مسألة واقع تقضى فيها محكمة الموضوع بما لها من سلطة تقديرية دون معقب على قضائها من محكمة النقض.

أما أعمال الإدارة الداخلية فإنه يجوز للشريك الموصى إثباتها، لأن قيامه بها لا يؤدي إلى إيقاع الغير في غلط ما، وأن يشترك في مداولات الشركة أو في الرقابة والإشراف على كافة أعمالها والاطلاع على دفاترها ومستنداتها، وفحص قوائمها المالية، أو التصويت على اختبار المدير أو عزله وغيرها من الأعمال التي تدور في نفس فلك الأعمال المذكورة.

### **جزاء مخالفة الحظر السابق:**

---

(١) المادة (٢٨) من المجموعة التجارية القيمة التي جاء فيها: "لا يجوز لهم - أى الشركاء الموصون - أن يعملوا عملاً متعلقاً بإدارة الشركة ولو بناء على توكييل".

نص القانون في المادة ٣٠ منه على جزاء مخالفة الحظر السابق وذلك بقوله:  
"إذا عمل أى واحد من الشركاء الموصين عملاً متعلقاً بإدارة الشركة يكون ملزوماً على وجه التضامن بديون الشركة وتعهاداتها التي تنتج من العمل الذى أجراه، ويجوز أن يلزم الشريك المذكور على وجه التضامن بجميع تعهادات الشركة أو بعضها على حسب عدد وجوهاته أعماله على حساب ائتمان الغير له بسبب تلك الأعمال".

والجزاء المذكور في المادة السابقة يمكن تقسيمه إلى نوعين؛ هما: الأول، ويتمثل في تقرير مسؤولية الشريك الموصى عن العمل الذي قام به مسؤولية مطلقة وتضامنية، ولكن مسؤوليته في غير هذا العمل تكون محدودة بقدر حصته، ويقع هذا الجزء بقوة القانون، دون أدنى تقدير من جانب القاضي، والثاني؛ ويتمثل في تحمل الشريك الموصى - المتدخل في أعمال الإدارة الخارجية - وعلى وجه التضامن بجميع ديون الشركة وتعهاداتها، ولو لم تكن ناتجة عن الأعمال التي أجراها، وتطبيق هذا الجزء متترك لتقدير القاضي الذي يستعين عند حكمه بعدد وجوهاته أعمال الإدارة التي قام بها الشريك الموصى وما يترتب على ذلك عن أثر بالنسبة للغير.

ومتى قضى بمسؤولية الشريك الموصى على وجه المتقدم فإنه يصير شريكاً متضامناً في مواجهة الغير ويشهر إفلاسه تبعاً لإفلاس الشركة. ولكنه يظل محتفظاً في علاقته بالشركاء بصفته كشريك موصى، ويكون له بناء على ذلك الرجوع عليهم بما دفعه للغير زائداً على حصته، شريطة أن يكون تدخله في الإدارة بناء على توكيل منهم. أما إذا انتفى مثل هذا التوكيل فلا رجوع له عليهم بما وفاه للغير زيادة على حصته.

**الفصل الثالث**

**شركة المحاصة**

**المبحث الأول**

## **تعريف شركة المحاصة وخصائصها**

### **تعريف الشركة:**

شركة المحاصة هي شركة مستترة ليست لها شخصية معنوية وليس لها اسم أو عنوان تجاري، تتعقد بين شخصين أو أكثر لاقتسام الأرباح والخسائر الناشئة عن عمل تجاري واحد أو أكثر يقوم به أحد الشركاء باسمه الخاص<sup>(١)</sup>.

### **خصائص شركة المحاصة<sup>(٢)</sup>:**

شركة المحاصة خصائص مميزة لها عن غيرها<sup>(٣)</sup>، وهي:

- عدم اشتراط الكتابة لتكوين شركة المحاصة وانعدام إجراءاً العلانية.
- شركة المحاصة شركة مستترة ليس لها وجود قبل الغير؛ حيث أن أحد الشركاء يتعامل باسمه دون أن يفصح للغير عن أسماء بقية الشركاء.
- لا تتمتع شركة المحاصة بالشخصية المعنوية، أي ليست لها شخصية قانونية مستقلة عن أشخاص الشركاء فيها، ويترتب على هذا أن الشركة لا تتمتع بذمة مالية مستقلة عن باقى الشركاء.

## **المبحث الثاني**

### **تكوين شركة المحاصة**

لقيام شركة المحاصة يلزم توافر جميع الشروط الموضوعية العامة والخاصة، أما الشروط الشكلية الخاصة بعقد الشركة فهي غير واجبة، لأن هذه الشروط

---

(١) د. سمية القليوبى، الشركات التجارية، ط٥، مرجع سابق، ص ٣٩١.

(٢) د. سمية القليوبى، الشركات التجارية، ط٥، مرجع سابق، ص ٣٩٤ وما بعدها.

(٣) د. محمد فريد العرينى، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ١٤١.

تتعارض وطبيعة شركة المحاصة نظراً لخاصية الاستئثار التي تتصق بها شركة المحاصة.

وتأسيساً على ما نقدم لا يشترط أن يكون عقد شركة المحاصة التجارية مكتوباً فيجوز أن يتم شفاهة<sup>(١)</sup>.

ويجوز إثبات شركة المحاصة بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة والقرائن<sup>(٢)</sup>. وهذا أمر منطقى لأن الإثبات مرتبط بالشكل فطالما أن الكتابة ليست مطلوبة لانعقاد شركة المحاصة فمن الطبيعي أن يتم إثباتها عن غير طريق الكتابة.

أثر عدم اكتساب شركة المحاصة الشخصية المعنوية على حياة شركة المحاصة:  
لقد تأثرت حياة شركة المحاصة بانعدام شخصيتها القانونية، وظهرت هذه الآثار في:

#### الحصص في شركة المحاصة:

يلازم الشريك المحاصل بتقديم الحصة التي تعهد بها عند إبرام عقد الشركة، ويستوي في ذلك أن تكون هذه الحصة نقدية أو عينية أو بالعمل. ولكن يثور التساؤل في هذا الصدد عن النزعة التي ستدخلها هذه الحصص عند تقديمها.

والإجابة على هذا التساؤل تكون وفقاً لما يتყق عليه الشركاء. واتفاقهم لا يخرج عن التالي:

فقد يتتفق الشركاء على أن يظل كل منهم مالكاً للحصة التي تعهد بتقديمها، مع التزامه بتسليمها لمدير المحاصة ل القيام باستغلالها في حدود غرض الشركة، وفي

---

(١) المادة ٦٣ من القانون التجارى.

(٢) د. سامي عبدالباقي أبوصالح، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ١٩١ وما بعدها.

هذه الحالة تنتقل حيازة الحصة إلى المدير، أما ملكيتها فتبقى لصاحبها الشريك. وعلى ذلك إذا هلكت الحصة فإن هلاكها يكون على مالكها، إلا إذا كان هذا الهلاك راجعاً إلى مخاطر الاستغلال المشترك الذي تتولاه الشركة. فنلقى تبعته على عائق الشركاء جميعاً.

كذلك إذا أفلس مدير المحاصة، وكانت حصة الشريك مالاً معيناً بالذات، فلهذا الأخير أن يستردها من تفليسه المدير نظراً لأن الحصة باقية على ملكه ولم تخرج من ذمته إطلاقاً.

كما قد يتحقق الشركاء على نقل ملكية الحصص إلى مدير المحاصة وفي هذه الحالة يتسع اتخاذ إجراءات نقل الملكية التي قررها القانون، كالتسجيل إذا كانت الحصة عقاراً والتسليم إذا كانت منقولاً. ويلتزم المدير باستغلال الحصص في تحقيق غرض الشركة. فلا يجوز له التصرف فيها أو استغلالها لحسابه الخاص.

وأخيراً قد يتحقق الشركاء على أن تكون الحصص مملوكة على الشيوع ويجب أن يكون هذا الاتفاق صريحاً، لأن المحاصة لا تفترض بطبيعتها الشيوع. إذا الأصل أن يظل الشريك المحاسن محتفظاً بملكية حصته. ومتن اتفاق على الشيوع صراحة انطبقت أحكامه

إذا لم يوجد اتفاق بين الشركاء في شأن موضوع ملكية الحصص، فالقاعدة هي افتراض احتفاظ كل شريك بملكية حصته.

وما دامت الحصص باقية على ملك الشركاء، فلا يكون للغير من يتعاملون مع مدير المحاصة الحق في مطالبتهم، بطريق مباشر أو غير مباشر، بالوفاء بالحصص التي تعهدوا بتقديمها عند إبرام عقد الشركة لأن هذه الحصص لا تشكل ضماناً عاماً لهم.

ولما كانت شركة المحاصة من قبيل شركات الأشخاص، لقيامها على الاعتبار الشخصي والثقة المتبادلة بين الشركاء، فالقاعدة هي عدم قابلية الحصة للتداول، إلا أن هذه القاعدة غير متعلقة بالنظام العام فيجوز الاتفاق على عكسها، شريطة أن لا يؤدي هذا الاتفاق إلى إهدار الاعتبار الشخصي الذي تقوم عليه هذه الشركة.

#### إدارة شركة المحاصة:

لما كانت شركة المحاصة لا تتمتع بالشخصية القانونية، فلا يعين لها مدير يمثلها أمام الغير ويبرم التصرفات باسمها ولحسابها وإنما يتم إدارتها طبقاً لما تم الاتفاق عليه بين الشركاء.

غالباً ما يتყق الشركاء على أن يعهدوا إلى أحدهم القيام بإدارة الشركة، على أن يقدم لبقية الشركاء حساباً بنتيجة هذه الأعمال توطئة لاقتسام ما ينشأ عنها من ربح أو خسارة، ويطلق على الشخص اسم مدير المحاصة، ويقوم بهذه الأعمال باسمه ويعامل مع الغير بصفته الشخصية، فيصبح وحده الدائن أو المدين أمام من يتعامل معه. غير أن آثار العقود التي يبرمها هذا المدير تنتقل بمقتضى عقد الشركة إلى بقية الشركاء الآخرين. ولا تنشأ في هذه الحالة أية بين الغير وبقية الشركاء.

وقد يتم الاتفاق على أن يقوم كل شريك بجزء معين من نشاط الشركة على أن يقدم كل منهم، خلال فترة زمنية يحددها عقد الشركة، بحساب عن نشاطه حتى يتضمن من خلال مجموع الصفقات التي قام بها الشركاء، الوقف على ما إذا كانت الشركة قد حققت ربحاً أم منيت بخسارة. وفي هذه الحالة يعمل كل شريك باسمه ولحسابه الخاص ويكون مسؤولاً وحده أمام من يتعامل معه، أما غيره من الشركاء فلا مسؤولية عليهم قبل هذا الغير.

كما قد يتلقى الشركاء على وجوب اشتراكهم جمِيعاً في كل الأعمال التي تتم لحساب الشركة، فيقعون جميعاً على تعهادتها ويلتزمون أمام الغير ويكون التزامهم أمام الغير<sup>(١)</sup>، في هذه الحالة على وجه التضامن وذلك متى كانت شركة المحاسبة التجارية طبقاً للقواعد العامة في افتراض التضامن في المواد التجارية.

ويجدر الإشارة إلى أن الشريك في شركة المحاسبة لا يكتسب صفة التاجر، ولا يكتسب هذه الصفة إلا مديرها، لأنَّه يقوم بالأعمال التجارية على وجه الاحتراف. وفي هذه الحالة يتبعه مسک الدفاتر التجارية، ويلتزم بالقيد في السجل التجاري، ويمكن شهر إفلاسه.

مع الأخذ في الاعتبار أن تطبيق القواعد المتعلقة بالإدارة رهين ببقاء شركة المحاسبة مستترة فإن كشف الشركاء الستار عنها بإن صدر منهم ما ينبيء عن وجودها كشخص قانوني مستقل في مواجهة الغير، كما لو اتخذوا لها عنواناً يوقعون به تعهاداتها، أو قاموا باتخاذ بعض إجراءات الشهر أو بقيدها في السجل التجاري فعندئذ تفقد شركة المحاسبة سمتها الأساسية وهي انعدام شخصيتها القانونية وتُنقلب إلى شركة تضامن فعلية<sup>(٢)</sup>.

### اقتسام الأرباح والخسائر:

---

(١) د. سمحة القليوبى، الشركات التجارية، ط٥، مرجع سابق، ص٤٠٦ وما بعدها.

(٢) وقد تتحول إلى شركة توصية بسيطة فعلية أو شركة شخص واحد وفقاً لقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨.

توزيع الأرباح والخسائر يكون وفقاً للشروط المتفق عليها بين الشركاء في عقد الشركة. فإن خلا العقد من تنظيم لهذه المسألة، تم توزيع الأرباح والخسائر بالتطبيق لأحكام المادة ٥١٤ من القانون المدني.

والأصل أن لا يتحدد نصيب كل شريك في الخسارة يقدر ما قدمه من حصة، وإنما يسألون عن الخسائر التي أصابت الشركة ويتم توزيعها عليهم ولو جاوزت مقدار حصة كل منهم في رأس المال، غير أنه لا يوجد ما يمنع من الاتفاق على تحديد مسؤولية الشريك بقدر الحصة التي تعهد بتقديمها.

### المبحث الثالث

#### انقضاء شركة المحاصة

تنقضى شركة المحاصة إذا توفر سبب من الأسباب التي تؤدى إلى انقضاء الشركات بوجه عام ولما كانت شركة المحاصة من شركات الأشخاص فإنها تنقضى كذلك بالأسباب التي تؤدى إلى زوال الاعتبار الشخصى.

وانقضاء شركة المحاصة لا يعقبه تصفية لأن التصفية تفترض وجود شخص معنوى له ذمة مالية مستقلة<sup>(١)</sup>، وإنما يقتصر الأمر على عمل حساب ختامي بين الشركاء للوقوف على نصيب كل منهم في الربح والخسارة.

---

(١) د. هانى سرى الدين، محاضرات فى الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ١٥٤.

## **الباب الثالث**

### **شركات الأموال (شركة المساهمة)**

#### **الفصل الأول**

##### **ماهية شركة المساهمة**

**تعريف شركة المساهمة:**

شركة المساهمة هي شركة أموال، ينقسم رأس مالها إلى أسهم متساوية القيمة وقابلة للتداول بالطريقة التي يحددها القانون، ولا يكون كل شريك فيها مسؤولاً عن ديون الشركة إلا بقدر ما يملكه من أسهم، ويكون لها اسم يُستمد من غرضها الذي أنشئت من أجله<sup>(١)</sup>.

**خصائصها القانونية:**

لشركة المساهمة مجموعة من الخصائص القانونية المميزة لها عن غيرها من الشركات:

١. هي شركة أموال، فالأصل فيها أنها تبني على الاعتبار المالي لا الشخصي. وت تكون الشركة من عدد كبير من المساهمين لا يعرف بعضه ببعض، وبخاصة في حالة عرض أسهم الشركة للاكتتاب العام. كما أن الشركة لا تتقضى بوفاة أحد المساهمين أو إفلاسه.

٢. رأس مال الشركة يتكون من أسهم متساوية القيمة وغير قابلة للتجزئة. وتختلف هذه الأسهم عن حصص الشركاء في شركات الأشخاص في كون

---

<sup>(١)</sup> المادة (٣) من قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

الأسهم قابلة للتداول دون حاجة بحسب الأصل - لموافقة باقي الشركاء، فأي نص في النظام الأساسي للشركة يحظر تداول الأسهم كلياً يكون باطلاً<sup>(١)</sup>.

٣. مسئولية كل شريك (المال) محدودة بقدر مساهمته في رأس المال، فلا يوجد أية مسئولية تضامنية بين المساهمين في شركات المساهمة.

٤. عنوان الشركة يجب أن ينطوي على بيان الغرض منها ويستمد من هذا الغرض. فإذا كان الغرض من الشركة ممارسة أنشطة زراعية فيكون عنوان الشركة مثلاً [شركة التنمية الزراعية].

---

<sup>(١)</sup> د. سمحة القليوبي، الشركات التجارية، ط٥، ٢٠١١، دار النهضة العربية، ص ٧٤٦. والمادة رقم (١٣٩) من لائحة قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

## الفصل الثاني

### تأسيس شركة المساهمة

مقدمة:

في ظل القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ فإن تأسيس شركات المساهمة يخضع لعدد من الإجراءات المختلفة التي يقوم بها المؤسرون، وتكون المسئولية لهؤلاء المؤسسين تضامنية قبل الغير في مرحلة التأسيس<sup>(١)</sup>. وتشمل إجراءات التأسيس تحرير العقد الابتدائي ونظام الشركة وتقديم طلبات التأسيس إلى الجهات المختلفة، واستصدار شهادة بنكية بسداد رأس المال أو الجزء المنصوص عليه قانوناً ودعوة الجمعية التأسيسية للانعقاد وغير ذلك من الإجراءات.

وقد أدخل المشرع تعديلات على إجراءات التأسيس في ظل القانون رقم ١٥٩ سنة ١٩٨١ بمقتضى القانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨، وبهدف هذا القانون الأخير إلى تبسيط إجراءات التأسيس. وقد أدخل المشرع الأول مرة بمقتضى القانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨ في نظامنا القانوني مفهوم التأسيس الفوري، أو التأسيس بالإيداع بالنسبة لشركات المساهمة ذات الاكتتاب المغلق. وترتبط على هذا التعديل وجود نظامين لتأسيس شركات المساهمة، أما الأول فهو الحصول على الموافقة المسبقة لجهة الإدارة، وينطبق ذلك بالنسبة للشركات الخاضعة لقانون الاستثمار وسوق رأس المال، وأما الثاني فهو نظام التأسيس الفوري لشركات المساهمة ذات الاكتتاب المغلق، بحيث تؤسس الشركة بمجرد تقديم الأوراق المطلوبة قانوناً دون حاجة إلى الحصول المسبق على موافقة جهة الإدارة، وإن جاز لهذه الأخيرة الاعتراض على التأسيس

---

(١) المادة رقم (١٠) من قانون الشركات.

متى توافرت شروط هذا الاعتراض قانوناً. وينطبق نظام التأسيس الفوري بالنسبة لشركات المساهمة الخاضعة للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

وسوف نركز دراستنا لإجراءات التأسيس على تلك المتبعة في ظل القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ وتعديلاته.

## المبحث الأول

### المؤسرون والمركز القانوني للشركة تحت التأسيس

رتب المشرع آثاراً قانونية خاصة على اكتساب صفة المؤسس، ووضع على عاتقهم التزامات قانونية معينة، ومن هنا تعيين تحديد المقصود بالمؤسسين.

يقصد بالمؤسس طبقاً للقانون كل من يشترك اشتراكاً فعلياً في إجراءات تأسيس الشركة بنية تحمل المسئولية الناشئة عن ذلك.

ووفقاً للمادة السابعة من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١، على أن كل من يقوم بأي من الأعمال الآتية يعتبر مؤسساً للشركة:

- من يوقع على العقد الابتدائي.
- من يوقع على طلب الترخيص في تأسيس الشركة.
- من يقدم حصة عينية عند تأسيس الشركة.

ويجوز أن يكون المؤسس شخصاً طبيعياً أو معنوياً كشركة مساهمة أخرى أو حتى شركة تضامن، وتكون مسئولية شركة التضامن في هذه الحالة محدودة بقدر مساهمتها في شركة المساهمة<sup>(١)</sup>، كما يجوز أن يكون من بين المؤسسين أحد أشخاص القانون العام (الدولة أو أحد الأجهزة التابعة لها).

---

(١) د. هانى سرى الدين، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ١٧٠ وما بعدها.

ولا يكفي لاكتساب صفة المؤسس أن يقوم أحد الأشخاص بالترويج لعلمية التأسيس، بتمثيل المؤسسين والتوفيق عنهم بصفتهم وكلاء للقيام بأى من أعمال التأسيس.

والحد الأدنى لعدد المؤسسين في شركات المساهمة ثلاثة، ولا يجوز بأى حال من الأحوال أن يقل عدد المساهمين في الشركة بعد تأسيسها عن ثلاثة.

وهناك مجموعة من الشروط القانونية الواجب توافرها في المؤسسين والتي يمكن إجمالها فيما يلي:

١. يجب أن تتوافر في المؤسس الأهلية القانونية الكاملة. ويجوز أن يكون المؤسس شخصاً طبيعياً، كما يمكن أن يكون شخصاً معنوياً كما ذكرنا. فإذا كان شخصاً طبيعياً فيجب أن يكون قد بلغ سن الرشد ولم يطرأ عليه عارض من عوارض الأهلية. أما إذا كان المؤسس شخصاً معنوياً فإنه يلزم أن تكون أعمال التأسيس داخلة ضمن أغراضه الرئيسية أو المكملة.

٢. لا يجوز قانوناً للموظفين العموميين أن يشتراكوا في أعمال التأسيس خشية استغلال النفوذ، ومع ذلك يمكن الحصول على إذن خاص من الجهة الإدارية المختصة.

٣. ولا يجوز أن يكون مؤسساً للشركة من حكم عليه بعقوبة جنائية أو عقوبة جنحة عن فعل سرقة أو نصب أو خيانة أمانة أو تزوير أو نقالس أو بعقوبة من العقوبات المنصوص عليها في المواد ١٦٢، ١٦٣، ١٦٤ من القانون

رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ . هذا ولا يشترط أن يكون أى من المؤسسين مصرىاً،

فقد يكون جميعهم من الأجانب<sup>(١)</sup>.

### المركز القانوني لشركة المساهمة تحت التأسيس:

قد يبرم المؤسرون، فى مرحلة تأسيس الشركة وقبل نشوئها أو اكتسابها الشخصية المعنوية، عقوداً وتصرفات قانونية مختلفة لازمة لتأسيس الشركة وبدء نشاطها، من ذلك شراء المقر أو تأجيره، وإبرام عقود لشراء معدات وآلات لازمة للقيام بعمليات التصنيع التي ستقوم بها الشركة أو عقود ترخيص باستخدام التكنولوجيا، كما يتعاقد المؤسرون مع البنوك على تلقي الاكتتابات، وكذلك تكليف عدد من المكاتب الاستشارية المتخصصة للقيام بدراسات الجدوى.

والمؤسرون حينما يبرمون مثل هذه العقود فإنما يبرمونها باسم الشركة تحت التأسيس ولحسابها، ويثير تساؤل قانوني حول مدى نفاذ هذه العقود والتصرفات فى مواجهة الشركة بعد تأسيسها. تنص المادة ١٣ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ فى هذا الصدد على أن تسرى العقود والتصرفات التى أجرتها المؤسرون باسم الشركة تحت التأسيس فى حق الشركة بعد تأسيسها متى كانت ضرورية لتأسيس الشركة.

ومعنى الحكم الوارد فى المادة ١٣ سالفه الذكر أن آثار التصرفات القانونية التى يبرمها المؤسرون باسم الشركة فى مرحلة التأسيس تنتقل مباشرة إلى الذمة المالية للشركة دون المؤسسين، فالشركة المساهمة فى فترة التأسيس تعتبر ممثلة

---

<sup>(١)</sup> ما لم يشترط القانون خلال ذلك بالنسبة لبعض أنواع الشركات. ومثال ذلك ما ورد فى قانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ بشأن الاستيراد والتصدير والذى يشترط أن يكون جميع المؤسسين والمساهمين في شركات الاستيراد والتصدير من المصريين.

بالمؤسسين . وهو ما يعني أن الشركة تحت التأسيس شخصية معنوية بالقدر اللازم للتأسيس ، وهذه الشخصية ليست كاملة بل هي شخصية في طور التكوين كشخصية الجنين قبل ميلاده<sup>(١)</sup> .

---

<sup>(١)</sup> د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، ط١، ٢٠٠٩، مكتبة الوفاء القانونية، ص١٧٩.

## **المبحث الثاني**

### **إجراءات التأسيس**

كان الوضع قبل إصدار القانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨ المعدل لقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ يتطلب لإنشاء شركة المساهمة من المؤسسين القيام بالعديد من الإجراءات التي تستغرق بعض الوقت بما لا يناسب مع حاجة التجارة. وتلبية لاحتياجات تشجيع الاستثمار الوطني والأجنبي، قام المشرع بإصدار القانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١، آخذًا بالنظرية الحديثة في التأسيس والمعروفة بطريقة التأسيس الفوري<sup>(١)</sup>.

---

<sup>(١)</sup>. هانى صلاح سرى الدين، محاضرات فى الشركات التجارية، دار النهضة العربية، ٢٠١٢، ص ١٧٥.

## **التأسيس الفوري لشركات المساهمة ذات الاكتتاب المغلق والمستندات الازمة للتأسيس:**

طبقاً للقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨، وقرار وزير الاقتصاد رقم ٢٥ لسنة ١٩٩٨، فإن تأسيس شركة المساهمة ذات الاكتتاب المغلق يتم فور قيام المؤسسين أو من ينوب عنهم بإخطار الهيئة العامة للاستثمار بإنشاء الشركة وذلك على النماذج المعدة لذلك، وبشرط أن يكون ذلك الإخطار مصحوباً بالمستندات الآتية:

**أولاً: العقد الابتدائي ونظام الشركة:** يبرم المؤسسوون فيما بينهم عقداً يسمى بالعقد الابتدائي، وهو في حقيقته اتفاقاً نهائياً ملزماً لأطرافه يتضمن الاتفاق على اسم الشركة، والغرض منها، ومركزها، والمدة المحددة لها، وقيمة رأس مالها المصدر والمرخص به، وقيمة كل سهم، وما أدى منه ونوعه. كما يتضمن عجز العقد بإندا ينص على التزام المؤسسين بإتمام كافة الإجراءات الازمة للتأسيس<sup>(١)</sup>.

كما يلتزم المؤسسوون بتحرير النظام الأساسي للشركة، وهو يتناول كافة التفاصيل المتعلقة بنشاط الشركة وإدارتها ونظامها المالي بعد التأسيس على وجه التفصيل.

**ثانياً:** تقديم شهادة من أحد البنوك المرخص لها بما يفيد تمام الاكتتاب في جميع أسهم الشركة، وأن القيمة الواجب سدادها على الأقل من الأسهم قد تم أداؤها ووضعت تحت تصرف الشركة.

**ثالثاً:** إيصال سداد رسم بواقع واحد في الألف من رأس مال الشركة المصدر وذلك بحد أدنى مقداره مائه جنيه وحد أقصى مقداره ألف جنيه.

---

<sup>(١)</sup> مادة ٩ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١

رابعاً: شهادة من إحدى شركات الإيداع والقيد المركزي المرخص لها تقييد إيداع الأوراق المالية لشركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم لدى شركة الإيداع والقيد المركزي<sup>(١)</sup>.

وبإضافة إلى المستندات السابقة، يلتزم المؤسسوں بتقديم الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء على تأسيس الشركة إذا كان غرضها أو من بين أغراضها العمل في مجال نشاط الأقمار الصناعية أو إصدار الصحف أو أنظمة الاستشعار عن بعد أو أي نشاط يتناول غرضاً أو عملاً من الأغراض أو الأعمال المنصوص عليها في قانون الجمعيات والمؤسسات الخاصة.

ويلتزم المؤسسوں كذلك بإخطار الهيئة العامة للرقابة المالية بالرغبة في إصدار أسهم الشركة وذلك سواء أكانت أسهم الشركة مطروحة للاكتتاب العام أو الاكتتاب المغلق.

وإذا كانت أسهم الشركة جميعها أو جزء منها مطروح للاكتتاب العام، فإنه يلزم اعتماد نشرة الاكتتاب من الهيئة العامة للرقابة المالية، ونشرها طبقاً للإجراءات الواردة بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ ولائحته التنفيذية.

ومتى قام المؤسسوں بتقديم المستندات المنصوص عليها في القانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨ التزمت الهيئة العامة للاستثمار - بعد مراجعتها والتحقق من استيفائها للشروط - أن توشر على أصل العقد والنظام المقدمين إليها بما يفيد تسلمهما الإخطار بإنشاء الشركة ومرافقها، وتعطي مقدم الإخطار شهادة مؤرخة تقييد تسلمهما الإخطار والمستندات المرفقة به، وتعتبر الشركة قد أنشئت من تاريخ إخطار الهيئة بذلك.

---

(١) وذلك وفقاً للتعديل الذي أدخله المشرع على المادة رقم ١/١٧ بند (هـ) من قانون الشركات بالقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨.

فإذا تم الإخطار على النحو السابق ولم ت تعرض الهيئة خلال عشرة أيام فإن على المؤسسين تقديم الشهادة الصادرة من الهيئة لمكتب السجل التجاري بعد مضي العشرة أيام المذكورة لقيد الشركة في السجل التجاري دون حاجة لأي شرط أو إجراء آخر دون حاجة للحصول على أية موافقات حكومية، ولذا يطلق على نظام التأسيس الفوري، كذلك، نظام التأسيس بطريق الإخطار.

وإذا لم يتم تأسيس الشركة بسبب خطأ مؤسسيها في خلال ستة أشهر من تاريخ الإخطار بإنشائها، جاز لكل مكتب أن يطلب إلى قاضي الأمور المستعجلة تعين من يقوم برد الأموال المدفوعة وتوزيعها على المكتتبين. كما يكون للمكتب أن يرجع على المؤسسين على سبيل التضامن بالتعويض عند الاقتضاء. ويجوز لكل من اكتتب أن يطلب استرداد قيمة ما اكتتب به في رأس مال الشركة تحت التأسيس إذا مضت سنة على تاريخ الاكتتاب دون البدء في إجراءات التأسيس<sup>(١)</sup>.

#### **إجراءات الشهر واكتساب الشركة للشخصية المعنوية:**

متى تمت إجراءات التأسيس، سواء كانت الشركة ذات اكتتاب مغلق أو اكتتاب عام، فإنه يجب شهر العقد الابتدائي والنظام الأساسي للشركة في السجل التجاري وفقاً للقواعد الواردة بقانون السجل التجاري ولاته التنفيذية، ولا تكتسب الشركة الشخصية المعنوية إلا بعد مضي خمسة عشر يوماً من قيدها بالسجل التجاري<sup>(٢)</sup>.

وقد أحال القانون على اللائحة التنفيذية في تنظيم إجراءات نشر عقد الشركة ونظامها والقرار الوزاري بالموافقة على التأسيس وذلك سواء بالوقائع المصرية أو

---

<sup>(١)</sup> مادة رقم (١٤) من قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٢)</sup> مادة (٢٧) من قانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ والمعدلة بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨.

النشرة الخاصة التى تصدر لهذا الغرض، أو بغير ذلك من الطرق، ويكون النشر فى جميع الأحوال على نفقة الشركة.

## **المبحث الثالث**

### **رأس مال شركة المساهمة**

يتكون رأس مال شركة المساهمة من مجموع الاشتراكات المقدمة من الشركاء، أى المبلغ الإجمالي للأسمهم. ولرأس المال أهمية بالغة لكونه يشكل الضمان الوحيد لدائني الشركة. وفيما يلى نعرض لتكوين رأس المال والاكتتاب فيه.

#### **تكوين رأس المال:**

نظرًا لأهمية رأس المال، فقد استلزم المشرع وضع حد أدنى لرأس مال شركات المساهمة. وقد ترك القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ تحديد الحد الأدنى لرأس المال المصدر للائحة التنفيذية وذلك لتسهيل تقرير زيادة رأس المال بقرار وزاري ليعكس التغيرات الاقتصادية، كما أجاز القانون النص على حد أدنى خاص بالنسبة بعض أنواع الشركات.

#### **رأس المال المصدر ورأس المال المرخص به:**

رأس المال المصدر هو رأس المال الذي تبدأ به الشركة أعمالها، ويجب أن يتم الاكتتاب بالكامل في رأس المال المصدر، ولا يجوز أن يقل الحد الأدنى لرأس المال المصدر عن مائتين وخمسون ألف جنيه بالنسبة للشركات ذات الاكتتاب المغلق، ولا يقل عن مليون جنيه بالنسبة للشركات ذات الاكتتاب العام<sup>(١)</sup>. ويستلزم زيادة رأس المال المصدر أو تخفيضه في الحدود القانونية تعديل النظام الأساسي للشركة.

---

<sup>(١)</sup> مادة رقم (٤١٤) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢.

وعلى لرغم من ضرورة الاكتتاب فى كامل رأس المال المصدر، ولكن لا يلزم أن يتم سداد رأس المال المصدر بالكامل عند الاكتتاب وإنما يتلزم كل مكتب بأداء ١٠٪ على الأقل من القيمة الاسمية للأسهم النقدية عند الاكتتاب، تزد إلى ٦٢٥ خال مدة لا تجاوز ثلاثة أشهر من تاريخ تأسيس الشركة، على أن يسدد باقى هذه القيمة خال مدة لا تزيد على خمس سنوات من تاريخ تأسيس الشركة<sup>(١)</sup>.

ولا يجوز زيادة رأس المال المصدر قبل سداده بالكامل إلا بتوافر الشروط الآتية:

١- صدور قرار من الجمعية العامة غير العادية بذلك. ٢- أن يؤدى المكتتبون فى الزيادة ما لا يقل عن النسبة التى تقرر أداؤها من رأس المال المصدر قبل زيارته، وأن يؤدوا باقى القيمة فى ذات المواعيد التى تتقرر للوفاء بباقي قيمة رأس المال المصدر<sup>(٢)</sup>.

وبإضافة إلى رأس المال المصدر، يكون للشركة رأس مال مرخص به، وتنتمي زيادة رأس المال المرخص به بقرار من مجلس الإدارة، وهو الأمر الذى يعطى مرونة للشركة.

ولا يجوز أن يزيد رأس المال المرخص به عن عشرة أمثال رأس المال المصدر.

وفي حالة صدور قرار بزيادة رأس المال المصدر تعين أن تتم الزيادة فعلاً خلال السنوات الثلاث التالية لصدور القرار المرخص بالزيادة أو خال مدة سداد

---

<sup>(١)</sup> مادة ٣٢ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١، معدلة بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨.

<sup>(٢)</sup> مادة ٣٣ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ معدلة بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨.

رأس المال المصدر قبل زيادته أيهما أطول، وإلا صار القرار المرخص بالزيادة لاغياً.

### الاكتتاب في رأس المال:

#### تعريف الاكتتاب وطبيعته القانونية:

يقصد بالاكتتاب هو تصرف قانوني بمقتضاه ينضم الشخص إلى عقد الشركة بتقديمه قيمة السهم، ويعطى المكتتب مقابلًا لذلك سهماً يكتسب به صفة الشريك بعد إتمام إجراءات التأسيس<sup>(١)</sup>.

والاكتتاب عملاً تجارياً بالاستناد إلى أن شركات المساهمة شركات تجارية وفقاً للمعيار الشكلي (مادة رقم ١٠ من القانون التجاري المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩).

#### طرق الاكتتاب:

##### الاكتتاب المغلق والاكتتاب العام:

يقصد بالاكتتاب المغلق ذلك الذي يحصل من المؤسسين وحدهم أو الذي يحصل من المؤسسين بالإضافة إلى أشخاص معينين بذاته من المكتتبين، أما الاكتتاب العام فهو الذي يحصل عن طريق عرض رأس المال أو جزء منه على الجمهور ليكتتب فيه. ويطلق على الاكتتاب العام كذلك اصطلاح التأسيس المتتابع وذلك نسبة إلى أنه يعتمد على عدة إجراءات متتابعة على عكس التأسيس الفوري، أو التأسيس بطريق الإيداع.

---

<sup>(١)</sup> د. سمحة القليوبى، الشركات التجارية، ط٥، مرجع سابق، ص ٦٢٧.

## **الشروط الموضوعية لصحة الاكتتاب:**

يشترط لصحة الاكتتاب توافر عدد من الشروط، يمكن إجمالها فيما يلي:

١. يجب ألا يقل عدد الشركاء المكتتبين في أسهم الشركة عن ثلاثة، وإلا كانت هذه الشركة باطلة وعديمة الأثر.

ولا يوجد حد أقصى لعدد المكتتبين فوضع حد أقصى ينافي ويناقض الهدف من هذا النوع من الشركات، وهذا اختلاف جوهري بين شركة المساهمة والشركة ذات المسئولية المحدودة التي لا يجوز أن يزيد عدد المساهمين فيها عن خمسين شريكاً.

٢. يجب أن يكون رضاء المكتب صحياً خالياً من العيوب.

٣. يجب أن يكون الاكتتاب باتاً ومنجزاً، فلا يجوز أن يكون الاكتتاب معلقاً على شرط سواء أكان شرطاً واقفاً أم شرطاً فاسحاً، كما لا يجوز أن يكون الاكتتاب مضافاً إلى أجل. ففي كل هذه الأحوال يبطل الشرط أو الأجل وبعد الاكتتاب صحياً باتاً ومنجزاً.

٤. يجب أن يكون الاكتتاب كاملاً، فيلزم أن يتم الاكتتاب في كل رأس مال الشركة، وذلك ضماناً لمصالح الدائنين الذين لا ضمان لهم إلا رأس المال<sup>(١)</sup>.

وعليه فلا يجوز طرح جزء من رأس المال للاكتتاب دون باقي رأس المال، فلا يجوز أن يتم الاكتتاب على عدة مراحل. وينطبق هذا الحكم على الاكتتاب لأول مرة عند تأسيس الشركة أو الاكتتاب عند زيادة رأس مالها. كما يجب أن تكون الأسهم العينية قد تم الوفاء بكامل قيمتها.

---

<sup>(١)</sup> نقض تجاري، الطعن رقم ١٤٩ لسنة ٣٠١٩٦٨/٤/٢، جلسة ٦٨٩، ص ١٩.

٥. يجب أن يكون الالكتتاب جدياً.

## **الشروط الشكلية الالزمه لصحة الاكتتاب<sup>(١)</sup>:**

### **الاكتتاب المغلق:**

كقاعدة عامة، لا يخضع الاكتتاب المغلق لشروط شكلية معينة. ومع ذلك يتلزم المؤسسون بإخطار الهيئة العامة للرقابة المالية بنيتهم في إصدار الأسهم. وينطبق هذا الشرط على الشركات ذات الاكتتاب المغلق والاكتتاب العام على حد سواء.

### **الشروط الشكلية لصحة الاكتتاب العام:**

يمكننا إجمال الشروط الشكلية الخاصة بالاكتتاب العام فيما يلي:

١. يجب أن يتم الاكتتاب العام عن طريق أحد البنوك المرخص لها بقرار من الوزير المختص بتلقي الاكتتاب، أو عن طريق الشركات التي تنشأ لهذا الغرض، أو الشركات التي يرخص لها التعامل في الأوراق المالية بعد موافقة الهيئة العامة للرقابة المالية.
٢. يجب أن تتم دعوة الجمهور إلى الاكتتاب بناء على نشرة اكتتاب معتمدة من الهيئة العامة للرقابة المالية يتم نشرها في صحفتين يوميتين، ويجب أن تتضمن نشرة الاكتتاب العام على مجموعة من البيانات تمثل في؛ غرض الشركة ومدتها، ورأس مال الشركة المصدر والمدفوع، ومواصفات الأسهم المطروحة ومميزاتها وشروط طرحها، وأسماء المؤسسين ومقدار مساهمة كل منهم وبيان الحصص العينية إن وجدت، وخطة الشركة في استخدام الأموال المتحصلة من الاكتتاب في الأسهم المطروحة وتوقعاتها بالنسبة لاستخدام نتائج

---

<sup>(١)</sup> د. هانى سرى الدين، محاضرات فى الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ١٨٧ .

الأموال، وأماكن الحصول على نشرة الاكتتاب المعتمدة من الهيئة، وأية بيانات تحددها اللائحة التنفيذية.

وللهيئة أن تعترض خلال أسبوعين من تاريخ تقديم نشرة الاكتتاب إليها على عدم كفاية أو دقة البيانات الواردة بها، وللهيئة أن تكلف المؤسسين باستكمال البيانات المشار إليها أو بتصحيفها أو تقديم أية بيانات أو توضيحات تكميلية أو أوراق مستندات إضافية.

وبعد اعتماد الهيئة لنشرة الاكتتاب، يلزم نشر موجز لها في صحيفتين يوميتين واسعتي الانتشار إحداهما على الأقل باللغة العربية، قبل بدء الاكتتاب بخمسة عشر يوماً على الأقل، أو خلال عشرة أيام من تاريخ اعتماد تعديل النشرة حسب الأحوال.

#### مدة الاكتتاب:

يجب أن يظل الاكتتاب مفتوحاً مدة لا تقل عن عشرة أيام ولا تجاوز شهرين اعتباراً من التاريخ المحدد لفتح باب الاكتتاب، وإذا لم يكتب بكل رأس المال في المدة المذكورة جاز - بإذن من رئيس الهيئة العامة للرقابة المالية - مد فترة الاكتتاب لمدة لا تزيد عن شهرين آخرين. ويجوز قفل باب الاكتتاب قبل الموعد المحدد بمجرد تغطية قيمة الأسهم المطروحة ومضي الحد الأدنى للمدة التي يظل الاكتتاب مفتوحاً فيها.

وإذا لم يكتب في رأس المال المصدر جمعية خلال مدة الاكتتاب المشار إليها بالفقرة السابقة، فإنه لا يجوز الاستمرار في إجراءات تأسيس الشركة، ويكون لكل مكتتب استرداد قيمة ما اكتتب به.

أما إذا جاوز مجموع الاكتتابات عدد الأسهم المطروحة، فحينئذ يتم تخفيف عدد من الأسهم لكل مكتتب على أساس نسبة عدد الأسهم المطروحة إلى عدد الأسهم المكتتب فيها، ما لم يحدد النظام الأساسي للشركة كيفية أخرى للتوزيع.

#### **شهادات الاكتتاب:**

يحصل المكتتب على شهادة اكتتاب يبين فيها تاريخ الاكتتاب وموقع عليها من المكتتب أو وكيله. ويقيد في الشهادة عدد الأسهم التي يكتتب فيها، ويعطي المكتتب صورة من شهادة الاكتتاب.

#### **الوفاء بقيمة الأسهم:**

الاكتتاب وحده في رأس المال لا يعد كافياً، بل يلزم الوفاء بقيمة الأسهم المكتتب فيها، ويجب أن يسدد ١٠٪ على الأقل من قيمة الأسهم النقدية والأسمية عند الاكتتاب، على أن يتم استكمال هذه النسبة إلى ٢٥٪ خلال ثلاثة أشهر من تاريخ التأسيس، وفي جميع الأحوال يجب أن تسدد باقي القيمة خلال مدة لا تزيد على خمس سنوات من تاريخ تأسيس الشركة. ويجوز الاشترط في نظام الشركة على الوفاء بقيمة الأسهم كلها مقدماً.

وعلى المؤسسين إيداع قيمة الأسهم المستحقة لحساب الشركة تحت التأسيس في أحد البنوك المرخص لها بذلك، ولا يجوز السحب منها إلا بعد مضي خمسة عشر يوماً من قيدها في السجل التجاري.

#### **تقييم الحصص العينية:**

يلزم تقدير الحصة العينية تقديرًا صحيحاً سواء كانت هذه الحصة مالاً معنوياً مثل براءة اختراع) أو مالاً مادياً عقاراً كان أم منقولاً.

وقد وضع المشرع إجراءات محددة لضمان صحة التقدير فألزم المؤسسين بأن يطلبوا من الجهة المختصة تقدير قيمة الحصة العينية وكل ذي شأن التظلم من التقدير خلال ثلاثة أيام من تاريخ الإخطار، ولا يجوز إصدار أسهم مقابل حصة عينية إلا بعد فوات ميعاد التظلم أو البت فيه.

## المبحث الرابع

### الجمعية العمومية التأسيسية

انعقاد الجمعية:

بعد الاكتتاب في رأس مال الشركة، يقوم المؤسرون - أو وكيلهم - بدعوة المكتتبين للجمعية العامة التأسيسية. ويجب أن تتم الدعوة خلال شهر من قفل باب الاكتتاب أو تقديم تقرير بتقييم الحصة العينية أيهما أقرب. ويكون لأي من مساهم أيًا كان عدد أسهمه الحق في الحضور<sup>(١)</sup>.

ويشترط لصحة اجتماع الجمعية التأسيسية حضور عدد من المساهمين يمثل نصف رأس المال المصدر على الأقل، وإذا لم يتوافر هذا النصاب في الاجتماع الأول وجب توجيه الدعوة إلى اجتماع ثان خلال خمسة عشر يوماً من الاجتماع الأول، ويكون الاجتماع الثاني صحيحاً إذا حضره عدد من المساهمين يمثل ربع رأس المال المصدر على الأقل<sup>(٢)</sup>.

وتصدر قرارات الجمعية التأسيسية بأغلبية الأصوات المقررة لأسهم الحاضرين ما لم يتطلب القانون أغلبية خاصة.

اختصاصات الجمعية التأسيسية:

تحتخص الجمعية التأسيسية وفقاً لأحكام قانون الشركات بما يلي:

١. إقرار تقييم الحصة العينية.

---

<sup>(١)</sup> مادة رقم (٢٦) من قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٢)</sup> مادة رقم (٢٧) من قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

٢. إقرار ما تم من عمليات وتصرفات ومصروفات أثناء إجراءات التأسيس.

٣. الموافقة على النظام الأساسي للشركة<sup>(١)</sup>.

٤. المصادقة على اختيار مجلس الإدارة الأول وتعيين مراقب الحسابات.

---

<sup>(١)</sup> مادة ٢٨ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

## المبحث الخامس

### جزاء الإخلال بقواعد التأسيس

طبقاً للمادة ١٧ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ المعدلة بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨، تشهر الشركة وتكتسب الشخصية الاعتبارية بعد مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ قيدها في السجل التجاري.

فالشركة تنشأ تلقائياً بمجرد قيام المؤسسين بإخطار الهيئة العامة للاستثمار بذلك، بعد إرفاق الإخطار بالمستندات المشار إليها بالمادة ١٧ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ معدلة بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨.

وللجهة الإدارية المختصة خلال عشرة أيام من تاريخ إخطارها بإنشاء الشركة أن تعترض على قيمتها مع إرسال صورة من اعترافها إلى السجل التجاري للتأشير به على بيانات قيد الشركة، ويجب أن يكون الاعتراف مسبباً وأن يتضمن ما يلزم اتخاذه من إجراءات لإزالة أسباب الاعتراف<sup>(١)</sup>.

وقد حصر القانون الأسباب التي يجوز لجهة الإدارة بمقتضاهما الاعتراف على قيام الشركة فيما يلي:

أ. مخالفة العقد الابتدائي أو عقد التأسيس أو نظام الشركة لبيانات الإلزامية الواردة بالنموذج أو تضمنه أموراً بالمخالفة للقانون، كما لو نص النظام على صلاحية انعقاد مجلس الإدارة حتى ولو لم يتتوفر النصاب القانوني، أو نص النظام على رأس مال مصدر الشركة يقل عن الحد الأدنى الذي يتطلبه القانون.

---

<sup>(١)</sup> مادة (١٨) من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ معدلة بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨.

بـ. إذا كان غرض الشركة مخالفًا للقانون أو النظام العام.

جـ. إذا كان أحد المؤسسين لا توافر فيه الأهلية الالزمة للتأسيس.

وإذا اعترضت الجهة الإدارية خلال الموعد القانوني على تأسيس الشركة فإنه على الشركة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إبلاغها بالاعتراض أن تزيل أسبابه أو أن تتظلم منه إلى وزير الاستثمار وإلا وجب على الجهة الإدارية المختصة إصدار قرار بشطب قيد الشركة من السجل التجاري (المادة ١٩ من قانون الشركات معدلة بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨).

ويعتبر فوات خمسة عشر يوماً على تقديم التظلم دون البت فيه بمثابة قبول له تزول معه آثار الاعتراض.

وفي حالة رفض تظلم الشركة تخطر بذلك بالبريد المسجل لإزالة أسباب الاعتراض، فإذا لم تزلها خلال عشرة أيام من تاريخ إخطارها برفض التظلم أصدرت الجهة الإدارية المختصة قرار بشطب قيد الشركة من السجل التجاري.

وفي جميع الأحوال تزول الشخصية الاعتبارية وتتقاضي الشركة من تاريخ صدور قرار الشطب. وبطبيعة الحال يكون الطعن في هذا القرار أمام محكمة cassation الإداري طبقاً لقواعد الطعن في القرارات الإدارية.

#### **المسئولية المدنية والجنائية للمؤسسين:**

يسأل المؤسسوں قبل الشركة وقبل كل مساهم فيها أو أي دائن لها عن أي خطأ في التأسيس طبقاً لقواعد العامة. وتكون مسؤوليتهم بالتضامن فيما بينهم<sup>(١)</sup>. ولا

---

<sup>(١)</sup> مادة (١٠) من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

يجوز أن يتضمن العقد الابتدائي للشركة أية إعفاءات من مسؤولية المؤسسين أو تحديد لها<sup>(١)</sup>.

وطبقاً للمادة ١٤ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١، فإنه إذا لم يتم تأسيس الشركة بسبب خطأ مؤسسيها خلال ستة أشهر من تاريخ الإخطار بالتأسيس جاز لكل مكتب أن يطلب إلى قاضي الأمور المستعجلة تعين من يقوم برد الأموال المدفوعة وتوزيعها على المكتبيين.

ونص قانون سوق رأس المال رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ في المادة ٦٣ منه على أن يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن خمسمائة ألف جنيه ولا تزيد على مائة ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من أثبتت عمداً في نشرات الاكتتاب أو أوراق التأسيس أو الترخيص أو غير ذلك من التقارير أو الوثائق أو الإعلانات المتعلقة بالشركة بيانات غير صحيحة أو مخالفة لأحكام هذا القانون أو غير في هذه البيانات بعد اعتمادها من هيئة سوق المال، ولا تخل هذه العقوبات بتطبيق عقوبات أشد منصوص عليها في القوانين الأخرى.

---

<sup>(١)</sup> مادة (٩) من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

## **الفصل الثالث**

### **الأوراق المالية التي تصدرها شركات المساهمة**

تصدر شركات المساهمة، بصفة أساسية، الصكوك الآتية: الأسهم وحصص التأسيس والسنادات.

#### **المبحث الأول**

##### **الأسهم وصورها المختلفة**

**تعريف:**

السهم هو حصة المساهم في شركة الأموال، ويقابل حصة الشركك فى شركة الأشخاص. فالسهم إذن هو صك قابل للتداول يمثل حصة المساهم فى رأس المال الشركة، ويخول السهم لصاحب الحق فى الحصول على نسبة من الأرباح والاسترثراك فى نتائج تصفية أموال الشركة عند انقضائها<sup>(١)</sup>.

فإذا كان المساهم يملك أسهم تعادل ١٠٪ من إجمالي رأس المال، فإن ذلك يعطيه الحق فى الحصول على ١٠٪ من صافي الأرباح عند توزيعها، كما يخوله الحق فى الحصول على ١٠٪ من ناتج أموال الشركة عند تصفيتها.

**خصائص الأسهم:**

للسهم خصائص مجموعة من الخصائص الرئيسية نعرض لها فيما يلى:

---

<sup>(١)</sup> د. فايز نعيم رضوان، الشركات التجارية، مكتبة الجلاء بالمنصورة، ط١، ١٩٩٤، ص ٣٩.

## ١. تساوي قيمة الأسهم:

يقصد بتساوي قيمة الأسهم تساوى القيمة الاسمية للأسمم ذات الإصدار الواحد. أى أنه عند إصدار الأسهم لا يجوز فى ذات الإصدار الواحد إصدار أسهم قيمتها مائة جنيه للسهم وأسهم قيمتها خمسمائة جنيه. ومع ذلك فإن هذا الحظر ينطبق فقط على الأسهم ذات الإصدار الواحد.

وتصدر الأسهم بقيمتها الاسمية. والحكمة فى وجوب تساوي قيمة الأسهم هو تسهيل تقدير الأغلبية عند التصويت فى الجمعيات العامة للشركة سواء العادية أو غير العادية، وتسهيل عملية توزيع الأرباح على المساهمين.

ولا يخل ذلك المبدأ بإمكانية إصدار أسهم ممتازة تخول صاحبها أولوية فى الأرباح وأن يكون لكل سهم ممتاز أكثر من صوت كما سنرى.

ويجب ألا تقل قيمة السهم عن عشرة قروش ولا تزيد على ألف جنيه (مادة رقم ٢/٣١ من قانون الشركات مستبدلة بالقانون رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٥ ثم بالقانون رقم ١٢٣ لسنة ٢٠٠٨).

ويجب التمييز فى قيمة السهم بين القيمة الاسمية وقيمة الإصدار والقيمة الحقيقة.

فالقيمة الاسمية للسهم هي قيمته المبينة في الصك، ويحسب رأس المال المصدر والمرخص به وفقاً لقيمة الاسمية لمجموع الأسهم.

وقيمة الإصدار هي القيمة التي يصدر بها السهم، ولا يجوز إصدار السهم بأقل من قيمته الاسمية، ولا يجوز إصدار السهم بقيمة أعلى من قيمته الاسمية إلا في الأحوال وبالشروط التي تحددها اللائحة التنفيذية.

أما القيمة الحقيقة للسهم فهي ما يخوله هذا السهم لصاحبه من نصيب فى صافي أصول الشركة بعد خصم ديونها.

والقيم السابقة تختلف عن القيمة السوقية للسهم، وذلك بالنسبة للأسماء المقيدة بالبورصة، فالقيمة السوقية للسهم تمثل قيمة أو سعره في سوق التداول.

## ٢. عدم قابلية السهم للتجزئة:

عدم قابلية السهم للتجزئة معناها أنه لا يجوز أن تكون ملكية السهم مجزأة بين أكثر من شخص واحد<sup>(١)</sup>. فإذا آلت ملكية السهم بسبب الوفاة إلى أكثر من وارث، فإن السهم لا يتجزأ عليهم، ويكون عليهم أن يعينوا شخصاً واحداً لكي يباشر الحقوق المتعلقة بالسهم.

## ٣. قابلية السهم للتداول:

السهم يقبل التداول بالطرق التجارية، فلكل مساهم أن ينقل ملكية جميع أسهمه أو جزء منها لأحد المساهمين أو للغير، وذلك على عكس الحال عند نقل ملكية الشخص في شركات الأشخاص.

وقابلية السهم للتداول أي النزول عن ملكيته للغير أو لأحد المساهمين دون حاجة إلى موافقة باقي الشركات هو من أهم الخصائص التي تميز شركة المساهمة عن شركات الأشخاص التي لا يجوز التنازل عن حصة فيها إلا بموافقة باقي الشركاء<sup>(٢)</sup> وهذه الخاصية لا تمنع من وضع بعض القيود القانونية أو الاتفاقية على

---

<sup>(١)</sup> مادة ٣١ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٢)</sup> المادة ١/٦٣٩ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١، حيث نصت على أن "يكون السهم قابلاً للتداول، ولا يجوز النص على عكس ذلك في نظام الشركة".

التداول، على أنه لا يجوز أن تصل هذه القيود إلى الحد الذي يحظر معه تداول الأseم كلية.

ومن الأمثلة على القيود القانونية على التداول ما تنص عليه المادة ٤٥ من قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بأنه لا يجوز للمؤسسين بيع أسهمهم لغير المؤسسين قبل نشر الميزانية وحساب الأرباح والخسائر عن سنتين ماليتين كاملتين.

#### أنواع الأسهم<sup>(١)</sup>:

يمكن تقسيم الأسهم إلى الأنواع التالية:

١. أسهم نقدية وأسهم عينية وفقاً لطبيعة الحصة التي يقدمها المساهم.
٢. أسهم عادية وأسهم ممتازة وفقاً لمدى الحقوق المرتبطة بهذه الأسهم.
٣. أسهم رأس مال وأسهم تمتّع وفقاً لما إذا كانت قيمة الأسهم قد ردت إلى المساهم أثناء حياة الشركة أم لا.
٤. أسهم اسمية وأسهم لحامليها بحسب كيفية تداولها.

#### ١. الأسهم النقدية والأسهم العينية:

الأسهم النقدية هي التي يكتب فيها المساهم على أن يسدّد قيمتها نقداً. أما الأسهم العينية فهي التي تمثل حصصاً عينية في رأس مال الشركة، وعلى عكس الأسهم النقدية، فإنه يجب الوفاء بقيمة الأسهم العينية كاملة عند التأسيس، كما أنه لا يجوز تداولها قبل مضي سنتين من تاريخ تأسيس الشركة

---

<sup>(١)</sup> د. هانى سرى الدين، محاضرات فى الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٢٠٢ وما بعدها.

## ٢. أسهم عادية وأسهم ممتازة:

الأصل هو أن الأسهم ترتب حقوقاً متساوية للمساهمين، ولكن هذه القاعدة لا تتعلق بالنظام العام، فأجاز القانون أن ينص نظام الشركة على إمكانية إصدار أسهم ممتازة تعطي لأصحابها أولوية في الحصول على نسبة من أرباح الشركة أو عند التصويت أو في اقتسام أموال التصفية بعد حل الشركة، والأسهم الممتازة قد تمنح لتقديم أفضلية لأصحاب الأسهم النقدية على أصحاب الأسهم العينية، كما قد تمنح الأسهم الممتازة للمساهمين القدامى.

## ٣. أسهم رأس المال وأسهم التمتع:

أسهم رأس المال هي تلك التي لم يقبض المساهم قيمتها الاسمية من الشركة حال حياتها. أما أسهم التمتع فهي الأسهم التي يتسلمها المساهم عند استهلاك أسهمه برد قيمتها الاسمية إليه أثناء حياة الشركة.

ويلزم توافر شرطان لصحة استهلاك الأسهم وهما، ١- أنه لا يجوز استهلاك الأسهم إلا إذا كان منصوص عليه في نظام الشركة، كما يجوز للجمعية العامة غير العادية تعديل النظام والنص على استهلاك الأسهم إذا لم يكن منصوصاً عليه في نظام الشركة الأصلي. ٢- أنه لا يكون استهلاك الأسهم مشروعًا وجائزًا إلا إذا كان من أرباح الشركة أو الاحتياطيات القابلة للتوزيع، فلا يجوز استهلاك الأسهم من رأس مال الشركة.

#### ٤. الأسهم الأسمية والأسهم لحامليها:

السهم الاسمي هو الذي يحمل اسم المساهم وتنثبت ملكيته بقيد اسم المساهم في سجلات الحفظ المركزي<sup>(١)</sup>. أما السهم لحامله فهو الذي لا يحمل اسم المساهم وإنما يذكر فيه أن السهم لحامله، وبعد من يحمل السهم هو المالك له.

و قبل إصدار القانون رقم ١٧ لسنة ٢٠١٨ كان يجوز إصدار أسهم لحامليها بما لا يجاوز ٢٥٪ من إجمالي عدد أسهم الشركة. كذلك كان يجب الوفاء بقيمة الأسهم لحامليها بالكامل عند الاكتتاب. وللأئزى الأسماء لحامليها الحق في حضور اجتماعات الجمعية العامة ومناقشة تقارير مجلس الإدارة ومراقب الحسابات، ولكن ليس لهم صوت معدود في الجمعيات العامة العادية وغير العادية<sup>(٢)</sup>. أما فيما عدا ذلك فإن لهم كافة الحقوق والالتزامات المرتبطة بالأسهم الاسمية<sup>(٣)</sup>.

فيما تنص المادة الثانية على الشركات التي أصدرت أوراق مالية لحامليه قبل العمل بأحكام الـ

ثم ألغيت الأسهم لحامليها بالمادة الأولى من قانون رقم ١٧ لسنة ٢٠١٨<sup>(٤)</sup> الصادر بتعديل بعض أحكام قانون سوق رأس المال رقم ٩٥ لسنة ١٩٢٢ التي نصت على: "يقسم رأس مال شركة المساهمة وحصة الشركاء غير المتضامنين في شركات التوصية بالأسهم إلى أسهم اسمية متساوية القيمة".

---

<sup>(١)</sup> مادة رقم (٣/هـ) من قانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨ الذي عدل من بعض أحكام قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ وأوجب إيداع الأوراق المالية لدى إحدى الشركات العاملة في مجال الإيداع والقيد المركزي.

<sup>(٢)</sup> مادة ١٣ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢.

<sup>(٣)</sup> مادة ١٦ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢.

<sup>(٤)</sup> الجريدة الرسمية - العدد ١٠ مكرر (هـ) - السنة الحادية والستون، ٢٦ جمادى الآخرة سنة ١٤٣٩ هـ، الموافق ١٤ مارس سنة ٢٠١٨ م.م.

ثم جاء قرار مجلس إدارة الهيئة العامة للرقابة المالية رقم ٨١ لسنة ٢٠١٨ بشأن قواعد وإجراءات تحويل الأسمى لحامليه إلى أسمى اسمي، ونص في مادته الأولى على مجموعة من القواعد والإجراءات التي تتبع لتحويل الأسمى لحامليه إلى أسمى اسمي، وهذه الإجراءات هي:

- ١- يوجه مجلس إدارة الشركة الدعوة لاجتماع الجمعية العامة غير العادية للشركة للانعقاد خلال شهر من تاريخ العمل بأحكام قرار مجلس إدارة الهيئة لاتخاذ قرار بإلغاء الأسمى لحامليه وتحويلها إلى أسمى اسمي بذات القيمة الاسمية للأسمى.
- ٢- الإفصاح عن قرارات الجمعية العامة غير العادية والتأكد على ضرورة التقدم لتحويل الأسمى إلى أسمى اسمي خلال فترة لا تجاوز سنة من تاريخ العمل بهذا القرار ويتم الإفصاح وفقاً للمتطلبات قواعد قيد وشطب الأوراق المالية.
- ٣- قيام حائزى الأسمى لحامليه بالتقدم للشركة بطلب لاستبدال الأسمى التي يحوزونها بأسمى اسمي بعد تقديم بطاقة الرقم القومى وتوفيق إقرار بأنه مالك الأسمى لحامليه وتحمله المسئولية القانونية في حالة ثبوت عدم صحة ملكيته للأسمى لحامليه.
- ٤- تتولى شركة الإيداع والقيد المركزي تحويل الأسمى لحامليه إلى أسمى اسمي لكل مالك بناء على خطاب موجه إليها من الشركة التي تشكل الأسمى المراد تحويلها إلى أسمى اسمي جزء من رأس المال المصدر لها.
- ٥- تعلن الشركة بالاشتراك مع شركة الإيداع والقيد المركزي عن إلغاء الأسمى لحامليها التي تم تحويلها إلى أسمى اسمي في يوم العمل التالي لانتهاء مهلة السنة المشار إليها في القانون ويتم الإفصاح عن ذلك بوسائل النشر المحددة بقرار مجلس إدارة الهيئة للإفصاح عن المعلومات الجوهرية.

٦- يتم اتخاذ قرار بـشطب الأـسـهـم لـحامـلـهـ من جـادـولـ الـبـورـصـة فـورـ اـنـتـهـاءـ إـجـرـاءـاتـ التـحـوـيلـ معـ قـيـدـ الأـسـهـمـ الـأـسـمـيـةـ الـمـسـتـبـلـةـ.

## **المبحث الثاني**

### **حصص التأسيس**

حصص التأسيس هي حصص تعطى الحق ل أصحابها في الحصول على نصيب من أرباح الشركة دون أن يقابلها تقديم حصة مباشرة في رأس المال<sup>(١)</sup>.

**القواعد التي تحكم إنشاء والتصرف في حصص التأسيس:**

تخضع حصص التأسيس أو الأرباح في القانون المصري للأحكام التالية:

١. لا يجوز إنشاء حصص تأسيس إلا مقابل التنازل عن التزام منحه الحكومة أو حق من الحقوق المعنوية، مثل التنازل عن براءة اختراع<sup>(٢)</sup>.

٢. يتم إنشاء حصص التأسيس عند تأسيس الشركة أو زيادة رأس مالها، ولا يجوز إصدار هذه الحصص إلا إذا كان نظام الشركة يجيزها ويتضمن بياناً مقابل تلك الحصص والحقوق المتعلقة بها<sup>(٣)</sup>.

٣. لا تدخل حصص التأسيس في تكوين رأس مال الشركة، ولا يعتبر أصحابها شركاء أو مساهمين فيها، ولا يكون لهم الحقوق إلا ما ينص عليه النظام أو قرار الجمعية العامة غير العادية الصادر بإنشاء هذه الحصص<sup>(٤)</sup>.

---

(١) للمزيد حول حصص التأسيس يراجع د. محمد فريد العرينى، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٢٤٥ وما بعدها.

(٢) المادة رقم (١٥٣) من اللائحة التنفيذية لقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

(٣) المادة رقم (١٥٣) من اللائحة التنفيذية لقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

(٤) المادة رقم (١٥٦) من اللائحة التنفيذية لقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

٤. ويتربّ على انتقاء صفة المساهم لصاحب حصة أنه ليس له أى نصيب في فائض التصفية عند حل الشركة وتصفيتها<sup>(١)</sup>.

٥. لا يجوز أن تخصّص لهذه الحصص سواء كانت في صورة ثابتة أو نسبة من الأرباح في السنة المالية الواحدة ما يزيد على ١٠٪ من الأرباح الصافية بعد حجز الاحتياطي القانوني ووفاء ٥٪ على الأقل لأصحاب الأسهم بصفة ربح لرأس المال<sup>(٢)</sup>.

٦. لا يجوز تداول حصص التأسيس قبل نشر القوائم المالية وسائر الوثائق الملحة بها عن سنتين ماليتين كاملتين لا تقل كل منها عن اثنى عشر شهراً تبدأ من تاريخ تأسيس الشركة<sup>(٣)</sup>.

٧. يجوز للجمعية العامة غير العادية للشركة، بناء على اقتراح مجلس الإدارة أن تقرر إلغاء حصص التأسيس بشرط توافر مجموعة من الشروط:

أ. أن تمضي ثلاثة مدة الشركة أو عشر سنوات مالية على الأكثر من تاريخ إنشاء الحصص، أو المدة التي ينص عليها نظام الشركة أو قرار الجمعية العامة غير العادية بإنشاء الحصص أيهما أقصر.

ب. أن يتم الإلغاء بالنسبة لجميع الحصص، أو بالنسبة لجميع الحصص ذات الإصدار الواحد في حالة وجود أكثر من إصدار للحصص.

ج. أن يكون الإلغاء مقابل تعويض عادل تحدده اللجنة المنصوص عليها بالمادة ٢٥ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١<sup>(٤)</sup>.

---

<sup>(١)</sup> المادة رقم (١٥٦) من اللائحة التنفيذية لقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٢)</sup> مادة ١٥٦/١ من اللائحة التنفيذية لقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٣)</sup> مادة ٤٥ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١، المعدل بالقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨.

## المبحث الثالث

### السندات

قد يتطلب نشاط الشركة أثناة مبادرة أعمالها إلى أموال إما لتوسيع نشاطها أو تطويره. والطريق الأول للحصول على هذه الأموال يكون عن طريق زيادة رأس المال، ويعيب ذلك الطريق أنه قد يؤدي إلى زيادة عدد المساهمين وهبوط نسبة الربح بالنسبة للمساهمين السابقين<sup>(٢)</sup>. ولذا تلجأ الشركة إلى الاقتراض، والاقتراض يتم بأحد وسائلتين: الأولى هو الاقتراض من البنوك بفائدة ثابتة أو متغيرة طبقاً لما يتفق عليه. أما الثانية، وهو السندات التي تصدرها الشركة. هي صكوك متساوية القيمة وقابلة للتداول تمثل قرضاً يعقد عن طريق الاكتتاب، فحامل السند هو دائن للشركة وليس مساهمًا أو شريكاً فيها.

خصائص السند<sup>(٣)</sup>:

- يمثل السند قرضاً على الشركة، وفرض السندات فرض جماعي.
- يعتبر السند صكًا يقبل التداول شأنه شأن السهم، وهو إما أن يكون اسمياً وأما أن يكون لحاملاه.

---

<sup>(١)</sup> وهذه اللجنة تختص بصفة أساسية بتقدير الحصص العينية عند التأسيس أو زيادة رأس المال وتشكل هذه اللجنة بالجهة الإدارية المختصة برئاسة مستشار بإحدى الهيئات القضائية وعضوية أربعة على الأكثر من الخبراء في التخصصات الاقتصادية والمحاسبية والقانونية والفنية تختارهم تلك الجهة.

<sup>(٢)</sup> د. سامي عبدالباقي، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، ٢٠١٤ - ٢٠١٥، ص ٢٣٨.

<sup>(٣)</sup> د. هانى سرى الدين، محاضرات فى الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٢١٢ وما بعدها.

- السند كالسهم غير قابل للتجزئة ومن ثم إذا آلت ملكيته إلى أكثر من شخص، تعين على المالكين اختيار شخص واحد لينوب عن مالكي السند في مواجهة الشركة.

#### **شروط إصدار السندات:**

يتضح من المادة رقم ٤٩ من قانون الشركات والمادتين ٣٥-٣٤ من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال أنه يشترط لإصدار السندات توافر خمسة شروط هي:

١. صدور قرار من الجمعية العامة غير العادية للشركة بإصدار السندات بناء على اقتراح مجلس الإدارة.

٢. لا يجوز إصدار سندات إلا بعد سداد رأس المال المصدر بالكامل، ومع ذلك يجوز إصدار سندات قبل أداء رأس المال بالكامل إذا كانت السندات مضمونة بكمال قيمتها برهن له الأولوية على ممتلكات الشركة الثابتة كلها أو بعضها، أو كانت السندات مضمونة من الدولة، أو كانت السندات المكتتب فيها بالكامل من البنوك أو الشركات التي تعمل في مجال الأوراق المالية.

٣. لا يجوز أن تزيد قيمة السندات على صافي أصول الشركة. وعلى سبيل الاستثناء يجوز بقرار من مجلس إدارة الهيئة العامة للرقابة المالية الترخيص للشركات بإصدار سندات بقيمة تجاوز صافي أصولها.

٤. لا يجوز طرح السندات للاكتتاب العام إلا بعد الحصول على ترخيص من الهيئة العامة للرقابة المالية بذلك.

٥. لا يجوز طرح السندات للاكتتاب العام إلا بناء على نشرة اكتتاب معتمدة من الهيئة يتم نشرها في صحفتين يوميتين صباحيتين واسعتي الانتشار إحداها على الأقل باللغة العربية.

#### أنواع السندات:

أهم أنواع السندات أربعة هي:

١. السند العادي، الذي يدفع المكتتب فيه كامل قيمتها الاسمية ويستحق عليه فائدة ثابتة، ويتم استرداد قيمة السند بالكامل عند نهاية مدة القرض.

٢. السند بعلاوة وفاء، وهو السند الذي يصدر بأقل من قيمته الاسمية وتلتزم الشركة برد القيمة الاسمية، ويسمى الفرق بين قيمة الإصدار والقيمة الاسمية بعلاوة الوفاء

٣. السندات القابلة للتحويل إلى أسهم، هي السندات التي تعرض الشركة على أصحابها تحويل سنداتهم إلى أسهم، وفي هذه الحالة يتحول حملة السندات من دائنين للشركة إلى شركاء يتمتعون بكافة حقوق الشركاء.

٤. السند ذات النصيب، وهو سند عادي لكن يدخل القرعة السنوية لتحديد السند أو السندات التي تفوز بجوائز مالية.

## **جماعة حملة السندات:**

تشكل جماعة حملة السندات ذات الإصدار الواحد للدفاع عن مصالحهم المشتركة وتمثيلهم في مواجهة الشركة والغير. وطبقاً للمادة ١٣ من القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ فإن تكوين جماعة حملة السندات مسألة جوازية وليس إجبارية<sup>(١)</sup>.

وتتمتع جماعة حملة السندات، متى تم تشكيلها، بالشخصية المعنوية، ولها حق اتخاذ قرارات بالأغلبية تكون ملزمة لجميع أعضائها.

---

<sup>(١)</sup> على عكس ما كان عليه الحال في ظل القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

## **الفصل الرابع**

### **نشاط شركة المساهمة**

مجلس إدارة شركة المساهمة هو الهيئة الرئيسية التي تتولى تسيير نشاط الشركة، واتخاذ القرارات اللازمة لتحقيق الغرض الذي أنشئت من أجله، إلا أن القرارات المهمة التي قد تؤثر على كيان الشركة متروكة للمساهمين جميعاً في هيئة جمعية عامة. ومن حق الجمعية العامة سلطة مراقبة مجلس الإدارة. وبالإضافة إلى رقابة المساهمين فإن نشاط الشركة يخضع لرقابة خارجية تتمثل في مراقبو الحسابات والتفتيش من قبل الجهات الإدارية المعنية.

وعليه فسوف نقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مطالب كالتالي:

**المبحث الأول: الجمعية العامة.**

**المبحث الثاني: مجلس الإدارة.**

**المبحث الثالث: الرقابة على الشركة.**

### **المبحث الأول**

#### **الجمعية العامة للمساهمين**

تُعد الجمعية العامة لشركة المساهمة السلطة العليا في فيها وهي تتكون من جميع المساهمين. وتتقسم الجمعية العامة للمساهمين إلى جمعية عامة عادية وغير عادية، وذلك بحسب الموضوعات المعروضة عليها في جدول أعمالها، وطبقاً لأحكام قانون الشركات ولائحته التنفيذية، ومع ذلك يطلق على اجتماع المساهمين في مرحلة تأسيس الشركة اصطلاح الجمعية التأسيسية، وهي تلك الجمعية التي تعقد خلال فترة التأسيس لمراقبة أعمال التأسيس وتقييم الحصص العينية والموافقة

على نظام الشركة والمصادقة على اختيار أعضاء مجلس الإدارة ومراقب  
الحسابات<sup>(١)</sup>.

### **الأحكام المشتركة بين الجمعية العامة العادية وغير العادية:**

#### **دعوة الجمعية العامة إلى الانعقاد:**

تنعقد الجمعية العامة للمساهمين بدعوة من رئيس مجلس الإدارة في الزمان  
والمكان الذين يعينهما نظام الشركة.

ولمجلس الإدارة أن يقرر دعوة الجمعية العامة كلما دعت الضرورة إلى ذلك.

ويلزم نشر الدعوة إلى الاجتماع بالطريقة وفي المواعيد التي ينص عليها  
النظام الأساسي واللائحة التنفيذية.

#### **حضور المساهمين بالأصللة أو الإنابة:**

لكل مساهم الحق في حضور الجمعية العامة للمساهمين بطريق الأصللة أو  
النيابة. ولا يجوز للمساهم من غير أعضاء مجلس الإدارة أن ينوب عنه عضو  
مجلس إدارة. ومع ذلك يجوز لأعضاء مجلس الإدارة أن ينوبوا بعضهم في حضور  
الجمعية العامة. ويشترط لصحة النيابة أن تكون ثابتة في توكييل كتابي<sup>(٢)</sup>. ويجوز  
أن يكون النائب من المساهمين أو من غيرهم<sup>(٣)</sup>.

---

(١) د. هانى سرى الدين، محاضرات فى الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٢٤٠ .

(٢) مادة ٢٠٨ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١

(٣) بعد تعديل المادة رقم ٥٩ من قانون الشركات بعد تعديليها بالقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨ ، والتي كانت لا تجيز أن يكون النائب من غير المساهمين.

ويعد حق حضور الجمعية لكل مساهم من النظام العام، فلا يجوز أن يتضمن نظام الشركة ما يقيده هذا الحق.

ولا يجوز أن يشترط نظام الشركة حدًّا أدنى لعدد الأسهم التي يحوزها المساهم ليكون له حق حضور الجمعيات العامة، ومع ذلك لا يجوز الحضور إلا للمساهم الذي أوفى بـ ١٠٪ على الأقل من قيمة الأسهم.

### **حضور مجلس الإدارة لاجتماعات الجمعية العامة:**

يجب أن يمثل مجلس الإدارة في الجمعية العامة بما لا يقل عن العدد الواجب توافره لصحة انعقاد جلساته. وفي جميع الأحوال يجب لسلامة انعقاد الجمعية العامة وسلامة قراراتها أن يكون مجلس الإدارة ممثلاً بثلاثة على الأقل على أن يكون من بينهم رئيس المجلس أو نائبة أو أحد الأعضاء المنتدبين للإدارة ما لم يستلزم النظام الأساسي للشركة نصاً على لصحة انعقاد مجلس الإدارة. وإذا حدث وتكرر غياب الأعضاء بدون عذر مقبول جاز للجمعية العامة أن تنظر في عزلهم وانتخاب غيرهم.

### **الأحكام الخاصة بالجمعيات العامة العادية:**

#### **انعقاد الجمعية العامة:**

لا يكون انعقاد الجمعية العامة العادية صحيحاً إلا إذا حضره مساهمون يمتلكون ربع رأس المال على الأقل ما لم ينص نظام الشركة على نسبة أعلى بشرط ألا تجاوز نصف رأس المال، فإذا لم يتوافر الحد الأدنى في الاجتماع الأول، وجب دعوة الجمعية العامة إلى اجتماع ثان يعقد خلال الثلاثين يوماً التالية للاجتماع الأول، ويجوز أن تتضمن الدعوة إلى الاجتماع الأول تحديد موعد الاجتماع الثاني

حال عدم اكتمال النصاب القانوني ما لم ينص النظام الأساسي للشركة على خلاف ذلك<sup>(١)</sup>.

ويجوز أن يتضمن نظام الشركة الاكتفاء بالدعوة إلى الاجتماع الأول إذا حدد فيها الاجتماع الثاني. ويعتبر الاجتماع الثاني صحيحاً أيًا كان عدد الأسهم الممثلة فيه<sup>(٢)</sup>.

ولا يجوز أن يتضمن نظام الشركة ما يفيده إمكان انعقاد الاجتماع الثاني في ذات يوم الاجتماع الأول، فيجب أن يكون هناك فاصل سبعة أيام على الأقل بين الاجتماعين<sup>(٣)</sup>.

#### **نصاب صحة التصويت وحالات انعقاد الجمعية العامة العادية:**

تصدر قرارات الجمعية العامة بالأغلبية المطلقة لعدد الأصوات المقررة للأسماء الممثلة في الاجتماع، ما لم يشترط النظام نسبة أعلى من ذلك.

#### **وتعقد الجمعية العامة العادية في الحالات الآتية:**

١. لرئيس مجلس الإدارة أن يدعو الجمعية العامة للاجتماع خلال الستة أشهر التالية لنهاية السنة المالية للشركة، أو في أية حالة أخرى ينص نظام الشركة فيها على وجوب دعوة الجمعية العامة.

٢. وعلى مجلس الإدارة أن يدعو الجمعية العامة العادية إذا طلب إليه ذلك مراقب الحسابات أو عدد من المساهمين يمثل ٥٪ من رأس مال الشركة على الأقل بشرط أن يودعوا أسهمهم مركز الشركة أو أحد البنوك المعتمدة،

---

<sup>(١)</sup> المادة رقم ٦٧ من قانون الشركات المعدلة بالقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨.

<sup>(٢)</sup> مادة ٢٢٥ من اللائحة التنفيذية لقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٣)</sup> مادة ٢٠٣ من اللائحة التنفيذية لقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

ويقدموا شهادة من البنك بالإيداع متضمنة تعهدهم بعدم سحب هذه الأسهم إلا بعد انفلاط الجمعية.

٣. لمراقب الحسابات توجيه دعوى إلى الجمعية العامة للانعقاد في الأحوال التي يتراخي فيها مجلس الإدارة عن الدعوة على الرغم من وجوب ذلك ومضي شهر على تحقق الواقعة أو بدء التاريخ الذي يجب فيه الدعوة إلى الاجتماع.

٤. للجهة الإدارية المختصة (الهيئة العامة للرقابة المالية أو الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة) توجيه دعوة إلى الجمعية العامة للاجتماع في حالة المبينة بالفقرة السابقة، وكذلك إذا نقص عدد أعضاء مجلس الإدارة عن الحد الواجب توافره لصحة انعقاده. أو امتنع الأعضاء المكملين لذلك الحد عن الحضور.

٥. للمصنفين أن يطلبوا عقد الجمعية العامة خلال فترة التصفية، وتكون مصاريف دعوة الجمعية للانعقاد في جميع الأحوال على نفقة الشركة<sup>(١)</sup>.

#### اختصاصات الجمعية العامة العادية<sup>(٢)</sup>:

تجتمع الجمعية العامة العادية مرة على الأقل كل سنة، وذلك خلال ستة أشهر على الأكثر من انتهاء السنة المالية، وتنتظر الجمعية في اجتماعها السنوي المسائل التي تتعلق<sup>(٣)</sup> بتقرير مراقب الحسابات، وتقرير مجلس الإدارة أو الشريك أو الشركاء المديرين بحسب الأحوال عن نشاط الشركة، والمصادقة على الميزانية

<sup>(١)</sup> هذا، وقد جاء النص على هذه الحالات جميعاً في المادة ٣١٥ من اللائحة التنفيذية لقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٢)</sup> د. محمد فريد العرينى، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٣١٠.

<sup>(٣)</sup> مادة ٢١٦ من اللائحة التنفيذية لقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

وحساب الأرباح والخسائر. والمموافقة على توزيع الأرباح على المساهمين وأصحاب الحصص والعاملين. وتحديد مكافأة وبدلات أعضاء مجلس الإدارة. تعين مراقب الحسابات وتعيين السنة المالية التي يندرج لها وتحديد أتعابه. وانتخاب أعضاء مجلس الإدارة إذا اقتضى الأمر ذلك.

والجمعية العامة العادية، الاختصاص بنظر كافة الموضوعات المتعلقة بنشاط الشركة، والتي لم يستلزم القانون اتخاذ قرارات في شأنها من خلال الجمعية العامة غير العادية، وتختص الجمعية العامة العادية في أي وقت من السنة، متى دعيت إلى ذلك بالنظر في أي من الموضوعات التالية:

#### **أولاً: المسائل المالية:**

- وقف تجنيب الاحتياطي القانوني إذا بلغ ما يساوي نصف رأس المال المصدر.
- استخدام الاحتياطي النظمي فيما يعود بالنفع على الشركة أو على المساهمين إذا لم يكن هذا الاحتياطي مخصصاً لأغراض معينة منصوص عليها في نظام الشركة.
- تكون احتياطيات أخرى غير الاحتياطي القانوني والاحتياطي النظمي.
- التصرف في الاحتياطيات والمخصصات في غير الأبواب المخصصة لها.
- الموافقة على توزيع نسبة من الأرباح الصافية التي تتحققها الشركة نتيجة بيع أصل من الأصول الثابتة أو التعويض عنه بشرط لا يترتب على ذلك عدم تمكين الشركة من إعادة أصولها إلى ما كانت عليه.

- الترخيص للمؤسسين وأعضاء مجلس الإدارة بإبرام عقود معاوضة مع الشركة.

- الترخيص لمجلس الإدارة بالتبغ متى جاوزت قيمته ألف جنيه.

#### ثانياً: المسائل المتعلقة بمجلس إدارة الشركة:

- عزل مجلس الإدارة أو أحد أعضائه، ولو لم يكن ذلك وارداً في جدول الأعمال، ورفع دعوى المسؤولية عليهم طبقاً للمادة (١٦٠) من القانون.

- عزل أعضاء مجلس الإدارة الذين تكرر عدم حضورهم الجمعية العامة وانتخاب غيرهم.

- توقيع غرامة مالية على أعضاء مجلس الإدارة الذين لم يحضروا الاجتماع بغير عذر مقبول.

- الترخيص لعضو مجلس الإدارة المنتدب لشغل وظيفة العضو المنتدب في شركة أخرى.

- الترخيص لعضو مجلس الإدارة بأن يقوم بعمل فني أو إداري في شركة مساهمة أخرى بصفة دائمة.

- الترخيص لعضو مجلس الإدارة بالاتجار لحسابه أو لحساب غيره في أحد فروع النشاط التي تزاولها الشركة.

- التصدي لأي عمل من أعمال الإدارة إذا عجز مجلس الإدارة عن البت فيه بسبب عدم اكتمال النصاب.

- المصادقة على أي عمل يصدر عن مجلس الإدارة.

- إصدار توصيات بشأن الأعمال التي تدخل في اختصاص مجلس الإدارة.

### **ثالثاً: الموضوعات المتعلقة بمراقب الحسابات:**

- النظر في تغيير مراقب الحسابات أثناء السنة المالية التي انتدب لها بعد إتباع الإجراءات المنصوص عليها في المادة (١٠٣) من القانون.
- النظر في عزل مراقبى الحسابات وإقامة دعوة المسئولية عليهم طبقاً للمادة (١٠٦) من القانون.
- النظر في تقرير مراقب الحسابات في حالة عدم تمكينه من أداء مهمته.

### **رابعاً: الموضوعات المتعلقة بتصفية الشركة:**

- تعيين المصففين وتحديد أتعابهم وعزلهم.
- مد المدة المقررة للتصفية بعد الإطلاع على تقرير المصفى.
- النظر في الحساب المؤقت الذي يقدمه المصفى كل ستة أشهر.
- التصديق على الحساب الختامي لأعمال التصفية.
- تعيين المكان الذي تحفظ فيه دفاتر الشركة ووثائقها بعد شطبها من السجل التجاري.

### **الأحكام الخاصة بالجمعيات العامة غير العادية<sup>(١)</sup>:**

#### **دعوة الجمعية العامة غير العادية:**

من حق مجلس الإدارة في شركات المساهمة، والشريك أو الشركاء المديرين في شركات التوصية بالأسمهم، أن يقرر دعوة الجمعية العامة غير العادية.

---

<sup>(١)</sup> د. محمد فريد العرينى، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٣١٩.

وعلى مجلس الإدارة أو الشريك أو الشركاء المديرين أن يدعوا الجمعية العامة غير العادية إذا طلب إليه عدد من المساهمين يمثلون ١٠٪ من رأس المال على الأقل، وذلك لأسباب جدية، بشرط أن يتم إيداع الأسهم وتقديم الطلب على الوجه المبين بالفقرة (ب) من المادة (٢١٥) من اللائحة التنفيذية لقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

وإذا لم يقم مجلس الإدارة بدعوة الجمعية خلال شهر من تقديم الطلب مستوف، كان للطلاب أن يتقدموا إلى الجهة الإدارية المختصة التي تتولى توجيه الدعوة.

#### **اختصاصات الجمعية العامة غير العادية:**

تختص الجمعية العامة غير العادية بتعديل نظام الشركة، بمراعاة ألا يترب على ذلك زيادة التزامات المساهمين، ما لم يوافق على التعديل جميع المساهمين. ويقع باطلًا كل قرار يصدر من الجمعية العامة يكون من شأنه المساس بحقوق المساهم الأساسية التي يستمدها بصفته شريكاً.

وتنتظر الجمعية العامة غير العادية في المسائل الآتية:

١. زيادة رأس المال المرخص به.
٢. الموافقة على زيادة رأس المال بأسمهم ممتازة، بشرط أن يرخص النظام بذلك ابتداءً.
٣. إضافة أغراض مكملة أو مرتبطة أو قريبة من غرض الشركة الأصلي.
٤. تعديل الحقوق أو المميزات أو القيود المتعلقة بأنواع الأسهم.

٥. إطالة أمد الشركة أو تقصيره، أو حلها قبل موعدها، أو تغيير نسبة الخسارة التي يترتب عليها حل الشركة إجبارياً، أو إدماج الشركة.

كما تجتمع الجمعية العامة غير العادية للنظر في حل الشركة أو استمرارها، إذا بلغت خسائر الشركة في سنة مالية واحدة أكثر من نصف رأس المال المصدر. نصاب صحة الاجتماع والأغلبية العددية الالزمه للتوصيت:

لا يكون اجتماع الجمعية العامة غير العادية صحيحاً إلا إذا حضره مساهمون أو أصحاب حصص رأس مال يمثلون نصف رأس المال على الأقل، فإذا لم يتوافر الحد الأدنى في الاجتماع الأول وجهت الدعوة إلى اجتماع ثان يعقد خلال الثلاثين يوماً التالية لاجتماع الأول، ويعتبر الاجتماع الثاني صحيحاً إذا حضره عدد من المساهمين يمثل ربع رأس المال على الأقل.

وتصدر قرارات الجمعية العامة غير العادية بأغلبية ثلثي الأسهم الممثلة في الاجتماع، فإذا تعلق القرار بزيادة رأس المال المرخص به، أو تخفيض رأس المال، أو حل الشركة قبل الميعاد، أو تغيير غرضها، أو إدماجها، أو تقسيمها، فيشترط لصحة القرار في هذه الأحوال أن يصدر بأغلبية ثلاثة أرباع الأسهم الممثلة في الاجتماع<sup>(١)</sup>.

---

(١) المادة رقم ٧٠ من قانون الشركات معدلة بالقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨.

## المبحث الثاني

### مجلس إدارة الشركة

مجلس إدارة الشركة هو الجهة الرئيسة التي تتولى تسيير نشاط الشركة، وتتخذ ما تراه مناسباً في سبيل تحقق الغرض الذي قامت من أجله.

#### تكوين مجلس الإدارة:

تتولى الجمعية العامة للمساهمين تعيين أعضاء مجلس الإدارة لمدة ثلاث سنوات على أن يتم تعيين أول مجلس إدارة في النظام الأساسي لمدة خمس سنوات عن طريق المؤسسين<sup>(١)</sup> على أن يخضع هذا التعيين لمصادقة الجمعية التأسيسية التي تملك عدم المصادقة على جميع الأعضاء أو على بعضهم وتعيين غيرهم<sup>(٢)</sup>.

ويجوز تجديد عضوية أعضاء المجلس دون حد أقصى ما لم ينص نظام الشركة على غير ذلك.

والحد الأدنى لأعضاء مجلس الإدارة هو ثلاثة أعضاء، ولم يضع القانون حدًا أقصى لأعضاء مجلس الإدارة.

ولا يشترط في عضو مجلس الإدارة أن يكون شخصاً طبيعياً، بل يجوز أن يكون الشخص الاعتباري عضواً بمجلس الإدارة، على أن يحدد فور تعيينه ممثلاً له

---

<sup>(١)</sup> مادة ١/٧٧ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٢)</sup> مادة ٢٨ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

فى مجلس الإدارة من الأشخاص الطبيعيين، ويلتزم بالالتزامات التى يلتزمون بها، وبدون إخلال بمسئولية الشخص الاعتبارى عن أعمال ممثلاً فى مجلس الإدارة<sup>(١)</sup>.

### توزيع العمل فى مجلس الإدارة:

#### رئيس مجلس الإدارة والعضو المنتدب والمدير العام:

يختر مجلس الإدارة رئيساً من بين أعضائه، كما يجوز أن يعين نائباً له ليحل محل الرئيس عند غيابه.

ويتمثل الشركة أمام القضاء رئيس المجلس أو الرئيس التنفيذي بحسب النظام الأساسي للشركة، ويحدد نظام الشركة ولوائحها الداخلية الاختصاصات الأخرى المقررة لرئيس المجلس والرئيس التنفيذي والأعضاء والموظفين<sup>(٢)</sup>.

ويتولى رئيس مجلس الإدارة دعوة المجلس للانعقاد وتمثيل الشركة قبل الغير، ورئاسة اجتماعات الجمعية العامة للمساهمين، وغير ذلك مما النص عليه فى النظام الأساسي للشركة.

ويجوز للشركة أن تدب عضواً أو أكثر من بين أعضائها يسمى عضو مجلس الإدارة المنتدب ليتولى أعمال الإدارة الفعلية، على أن يتفرغ تفرغاً تاماً لمسائل الإدارة اليومية.

والمجلس أن يوزع العمل بين جميع أعضائه بحيث يقوم كل منهم بعمل أو أعمال معينة بحسب تخصصه ووفقاً لطبيعة نشاط الشركة.

---

<sup>(١)</sup> لتفاصيل أكثر يراجع د. فايز نعيم رضوان "عضوية الأشخاص الاعتبارية في مجلس إدارة شركة المساهمة" مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، ١٩٨٩.

<sup>(٢)</sup> الفقرة الثانية من المادة رقم ٨٥ من قانون الشركات مضافة بالقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨.

ومن حق مجلس الإدارة أن يعين مديرًا عامًا للشركة من غير أعضاء المجلس ليتولى رئاسة الجهاز التنفيذي، والقيام بتنفيذ أعمال الإدارة وقرارات المجلس تحت إشراف العضو المنتدب<sup>(١)</sup>.

#### اجتماعات مجلس الإدارة ومكافأة أعضائه:

يجتمع مجلس الإدارة بدعوة من رئيسه أو من أغلبية أعضائه في حالة خلو منصب الرئيس.

ويجوز لثلاث أعضاء المجلس أن يتقدموا بطلب كتابي لرئيس المجلس لعقد اجتماع له، فإذا تخلف رئيس المجلس عن دعوته في خلال عشرة أيام من تاريخ تقديم الطلب كان لهم دعوة المجلس إلى اجتماع تخطر به الهيئة وفقاً للضوابط التي تحدها اللائحة التنفيذية، وفي جميع الأحوال لا يكون اجتماع المجلس صحيحاً إلا إذا حضره أغلبية أعضائه.

وفي غير الأحوال التي توجب فيها اللائحة التنفيذية أو النظام الأساسي للشركة عقد اجتماع المجلس في المركز الرئيسي للشركة، يجوز عقد الاجتماع خارجه أو بواسطة تقنيات الاتصال الحديثة ومنها التوقيع الإلكتروني، وذلك وفقاً للضوابط التي تحدها اللائحة التنفيذية لهذا القانون<sup>(٢)</sup>.

ولا يكون اجتماع مجلس الإدارة صحيحاً إلا إذا حضره نصف عدد أعضائه على الأقل، بما فيهم الرئيس بشرط ألا يقل عدد الأعضاء الحاضرين عن ثلاثة أو العدد الذي يشترطه النظام أيهما أكبر.

---

<sup>(١)</sup> مادة ٢٤٧ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٢)</sup> مادة رقم ٨٠ من قانون الشركات المعدلة بالقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨.

وتصدر قرارات المجلس بأغلبية الأعضاء الحاضرين ما لم يشترط النظام أغلبية خاصة، كاشتراك أغلبية ثلاثة أرباع أصوات الحاضرين أو الإجماع على استصدار قرارات معينة مثل اقتراح زيادة رأس المال أو عقد قروض مضمونة بتأمينات عينية، أو شراء أسهم أو أصول في شركات منافسة.

ويجب على أعضاء المجلس ومن يدعون إلى حضور جلساته المحافظة على سرية البيانات والمعلومات التي يعلمونها عن طريق مشاركتهم في أعمال المجلس، متى كانت سرية بطبيعتها أو ينبههم إلى ذلك رئيس المجلس.

ويحدد النظام الأساسي مكافأة أعضاء مجلس الإدارة نظير قيامهم بأعباء الإدارة. وفي جميع الأحوال لا يجوز أن تزيد مكافأة أعضاء مجلس الإدارة عن ١٠٪ من الربح الصافي للشركة بعد استزالت الاستهلاكات والاحتياطي القانوني والنظامي وتوزيع ربح لا يقل عن ٥٪ على المساهمين والعاملين ما لم يحدد نظام الشركة نسبة أعلى.

#### شروط العضوية في مجلس الإدارة<sup>(١)</sup>:

يحدد قانون الشركات هذه الشروط على النحو التالي:

١. يلزمأخذ موافقة كتابية من أي شخص يعين عضوا بمجلس الإدارة<sup>(٢)</sup>.
٢. لا يجوز الجمع بين عضوية مجالس إدارة أكثر من شركتين من شركات المساهمة التي يسري عليها القانون وتبطل عضوية من يخالف هذا الحكم في

---

<sup>(١)</sup> د. هانى سرى الدين، محاضرات فى الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٢٣١.

<sup>(٢)</sup> مادة ٩٠ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

المجالس التي تزيد على النصاب المقرر وفقاً لحداثة تعينه فيها. مع الأخذ في الاعتبار أنه:

- عضو مجلس الإدارة الذي يملك عشر رأس المال على الأقل في شركات متعددة، لا ينفي بأي نصاب عددي مهما بلغ عدد هذه الشركات بشرط أن تقتصر عضويته على الشركات التي يملك فيها هذه النسبة من رأس المال.

- لا يجوز لعضو مجلس إدارة بنك من البنوك التي تزاول نشاطها في مصر أن يجمع إلى عضويته، عضوية مجلس إدارة بنك آخر أو شركة من شركات الائتمان التي يكون لها نشاط في مصر.

٣. يجب ألا يكون محكوماً عليه بعقوبة جنائية أو بعقوبة جنحة عن سرقة أو نصب أو خيانة أمانة أو تزوير أو تفافس، أو بعقوبة من العقوبات المنصوص عليها في المواد ١٦٢ و ١٦٣ و ١٦٤ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

٤. يفرض قانون الشركات ١٥٩ لسنة ١٩٨١ قيوداً على العاملين بالدولة، يمكن إجمالها فيما يلي:

- لا يجوز لأي شخص الجمع بين أي عمل في الحكومة أو أية هيئة عامة وبين عضوية مجلس إدارة إحدى شركات المساهمة إلا إذا كان ممثلاً لهذه الجهات.

- لا يجوز، بدون إذن خاص من رئيس مجلس الوزراء، للوزير أو لأى من العاملين شاغلي وظائف الإدارة العليا قبل ثلاث سنوات من تاريخ تركه الوزارة أو الوظيفة أن يعمل عضو مجلس إدارة شركة من شركات المساهمة التي تكفل لها الحكومة مزايا خاصة أو ترتبط مع

الحكومة أو إحدى وحدات الحكم المحلي بعقود احتكار أو بعقد التزام أو عقد أشغال عامة أو استغلال مصدر من مصادر الثروة المعدنية.

٣- لا يجوز لعضو مجلس النواب أن يعين في مجلس إدارة شركة مساهمة أثناء عضويته إلا إذا كان أحد المؤسسين لهذه الشركة أو كان عضواً بمجلس إدارتها قبل انضمامه إلى عضوية مجلس النواب، أو كان يملك عشرة في المائة على الأقل من رأس مال الشركة.

٤- لا يجوز لعضو أحد المجالس الشعبية المحلية أن يعمل عضواً بمجلس إدارة شركة من شركات المساهمة التي تستغل أحد المرافق العامة الكائنة في دائرة اختصاص المجلس الذي يكون عضواً فيه، أو التي ترتبط مع المجلس الشعبي أو المحلي بعقد من عقود الاحتكار أو بعقد من عقود الأشغال العامة.

وفقاً للقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨ يجوز أن يكون جميع أعضاء مجلس إدارة شركة المساهمة من غير المصريين، على خلاف القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ قبل تعديله حيث كان يشترط أن تكون أغلبية أعضاء مجالس إدارة شركات المساهمة من المصريين.

#### **الجزاءات المدنية والجنائية:**

تنص المادة ١٦١ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ على أن يقع باطلًا كل تصرف أو تعامل أو قرار يصدر من مجالس إدارة شركات المساهمة على خلاف أحكامه، وذلك دون إخلال بحق الغير حسني النية، ويتحقق المطالبة بالتعويض عند الاقتضاء. وفي حالة تعدد من يُغزى إليهم سبب البطلان تكون مسؤوليتهم عن

التعويض بالتضامن فيما بينهم. وهذه المدة هي مدة سقوط لا تقبل انقطاع ولا وقف وتحسب مدة دعوى البطلان من تاريخ العلم بالقرار المخالف.

ويعاقب بغرامة لا تقل عن ألفي جنيه ولا تزيد على عشرة آلاف جنيه كل من يعين عضواً بمجلس إدارة شركة مساهمة أو عضواً منتدباً لإدارتها أو يظل متمنعاً بعضويتها على خلاف الأحكام المقررة في القانون.

#### اختصاصات مجلس الإدارة:

مجلس إدارة الشركة المساهمة يعد في حكم الوكيل عن الشركة، ولذا فإن القاعدة العامة، طبقاً للمادة ١٥٤ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١، أن: "مجلس الإدارة كل السلطات المتعلقة بإدارة الشركة والقيام بكافة الأعمال الازمة لتحقيق غرضها، وذلك فيما عدا ما استثنى بنص خاص في القانون أو نظام الشركة من أعمال أو تصرفات في اختصاصات الجمعية العامة". كما أن عزل أعضاء مجلس الإدارة لا يمكن تقسيمه إلا بقواعد الوكالة.

ويبين نظام الشركة مدى سلطة مجلس الإدارة في إجراء القروض باسم الشركة أو رهن عقارات أو عقد الكفالات.

فإذا لم يبين نظام الشركة سلطة مجلس الإدارة في إجراء القروض باسم الشركة أو رهن عقاراتها أو عقد الكفالات فإنه يجوز للمجلس القيام بها طالما يقوم بها من أجل تحقيق أغراض الشركة.

ويحظر المشرع على شركة المساهمة أن تقدم أي تبرع من أي نوع إلى حزب سياسي وإلا كانت التبرع باطلأ<sup>(١)</sup>. كما لا يجوز للشركة التبرع في سنة مالية واحدة

---

<sup>(١)</sup> مادة ١٠١ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

بما لا يجاوز ٧٪ من متوسط صافي أرباحها خلال السنوات الخمس السابقة على هذه السنة، إلا أن يكون التبرع للأغراض الاجتماعية الخاصة بالعاملين أو لجهة حكومية أو إحدى الهيئات العامة. وقد أخذ المشروع الجديد بهذه الأحكام السابقة. ويشترط القانون على أية حال لصحة التبرع- صدور قرار من مجلس الإدارة بناءً على ترخيص عام من الجمعية العامة متى جاوزت قيمته ألف جنيه.

وللمجلس كذلك سلطة وضع اللوائح المتعلقة بالشئون الإدارية والمالية وشئون العاملين ومعاملتهم المالية، وكما ذكرنا. فإن للمجلس أن ينوب أحد أعضائه أو أكثر للقيام بهذه المهام.

#### **الالتزامات مجلس الإدارة:**

يلتزم المجلس ككل بإعداد القوائم المالية للشركة وتقديم تقرير عن نشاط الشركة خلال السنة المالية وعن مركزها المالي في ختام السنة ذاتها، طبقاً للمواعيد التي يحددها القانون.

كما ألزم المشرع مجلس الإدارة أن ينشر القوائم المالية وخلاصة وافية والنص الكامل لنقرير مراقب الحسابات قبل اجتماع الجمعية العامة.

ولا يجوز لأعضاء مجلس الإدارة إفشاء ما وقفوا عليه من أسرار الشركة بسبب اشتراكهم في إدارتها.

ولا يجوز للشركة أن تقدم قرضاً نقدياً من أي نوع كان لأي من أعضاء مجلس إدارتها أو أن تضمن أي قرض يعقده أحدهم مع الغير. ويقع باطلًا كل اتفاق يتم بالمخالفة لذلك بدون إخلال بحق الشركة في مطالبة المخالف بالتعويض عند الاقتضاء.

ولا يجوز لعضو مجلس الإدارة أو لمدير الشركة الاتجار لحسابه أو لحساب غيره في أحد فروع النشاط التي تزاولها الشركة إلا بعد الحصول على ترخيص خاص من الجمعية العامة، وإلا كان للشركة أن تطالب به بالتعويض أو باعتبار العمليات التي باشرها لحسابه الخاص وكأنها أجريت لحسابها هي.

#### **مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة:**

ينص قانون الشركات على المسئولية المدنية والجنائية المشددة لأعضاء مجلس إدارة الشركة.

فمن الناحية المدنية، يسأل رئيس مجلس إدارة شركة المساهمة والأعضاء تجاه الشركة والمساهمين والغير عن جميع الأخطاء في إدارة الشركة، وعن أعمال الغش أو إساءة استعمال السلطة، كما يسأل أي من الأعضاء عن مخالفته لأحكام القانون أو نظام الشركة. والمسئولية المدنية قد تلحق عضواً بالذات من أعضاء مجلس الإدارة وقد تلحق جميع الأعضاء، وفي هذه الحالة الأخيرة يكون الأعضاء مسئولين جمِيعاً على وجه التضامن.

وطبقاً للقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ تسقط دعوى المسئولية المدنية بمضي سنة فقط في الحالة التي يكون فيها الفعل الموجب لمسئولية أعضاء مجلس الإدارة أو أحدهم قد عرض على الجمعية العامة بتقرير من مجلس إدارة الشركة أو من مراقب الحسابات فيها، وتبدأ مدة السنة في هذه الحالة من تاريخ صدور قرار الجمعية

العامة بالصادقة على تقرير مجلس الإدارة<sup>(١)</sup>. أما عدا هذه الحالة فإنها تخضع للتقادم العادي لدعوى المسؤولية طبقاً للقواعد العامة.

### إنهاء العضوية في مجلس الإدارة:

للجمعية العامة للمساهمين سلطة مطلقة في عزل أعضاء مجلس الإدارة ولو لم يوجد سبب للعزل. ولكن يكون من حق عضو المجلس المعزول المطالبة بالتعويض متى كان هناك مقتضى لذلك، كما لو جاء العزل في وقت غير مناسب، أو تضمنت حيثيات قرار العزل أسباباً غير حقيقة أو فيها إساءة لسمعة وشرف الأعضاء دون سند من واقع أو قانون.

---

<sup>(١)</sup> مادة ٢/١٠٢ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ كما تنص المادة ٣/١٠٢ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ على أنه: ولجهة الإدارة وكل مساهم مباشرة هذه الدعوى ويقع باطلاً كل شرط في نظام الشركة يقضي بالتنازل عن الدعوى أو بتعليق مباشرتها على إذن سابق من الجمعية العامة أو على اتخاذ أي إجراء آخر.



## المبحث الثالث

### الرقابة على الشركة

#### ١. مراقبو الحسابات:

نظرًا لأهمية وخطورة نشاط شركات المساهمة فقد اقتضى الأمر إنشاء جهاز لرقابة الأعمال والحسابات حماية لمصالح الشركة والمساهمين فيها الذين تعوزهم الخبرة الفنية. كما أن الرقابة الشخصية قد تلحق بعض الاضطراب بنشاط الشركة إذا ما أقدم كافة المساهمين على التفقد الدوري لدفاتر الشركة وسجلاتها. لذلك استوجب المشرع فرض رقابة منظمة عن طريق مراقبين للحسابات<sup>(١)</sup>.

#### تعيين المراقبين والشروط اللازم توافرها لاختيارهم:

تعيين الجمعية التأسيسية مراقباً أو أكثر لسنة مالية أولى واحدة، وتتولى الجمعية العامة العادية للشركة بعد ذلك التعينات اللاحقة. هذا ولا يجوز تقويض مجلس الإدارة في تعيين المراقب لتعارض ذلك مع رقابته على أعمال المجلس، على أنه إذا لم يكن لشركة المساهمة في أي وقت لأي سبب مراقب للحسابات، كما لو توفي مراقب الحسابات إذا كان شخصاً طبيعياً، أو تم إلغاء عقده لأسباب تتصل بارتكابه مخالفات جسيمة، تعيين على مجلس الإدارة اتخاذ إجراءات تعيين المراقب فوراً ويعرض ذلك على الجمعية في أول اجتماع لها لإقرار هذا التعيين أو رفضه. وتتولى الجمعية العامة تقدير أتعاب مراقب الحسابات. ومرة أخرى لا يجوز تقويض

---

<sup>(١)</sup> للمزيد حول الدور الهام لمراقبى الحسابات يراجع د. محمد حمادلة، مراقب الحسابات، مجلة الدراسات القانونية، حقوق أسipوط، العدد الرابع عشر، يونيو ١٩٩٢. وكذلك د. علي سيد قاسم، "مراقب الحسابات: دراسة قانونية مقارنة لدور مراقب الحسابات في شركة المساهمة"، دار الفكر العربي، ١٩٩١.

مجلس الإدارة في تحديد هذه الأتعاب دون ذكر حد أقصى، بمعنى أنه يجوز للجمعية تعين الحد الأقصى لأنتعاب مراقب الحسابات على أن يتولى مجلس الإدارة تحديد الراتب أو الأتعاب في حدود هذا الحد الأقصى الذي تعينه الجمعية العامة للمساهمين<sup>(١)</sup>.

#### شروط صحة تعين مراقب الحسابات:

يمكن إجمال الشروط التي يتعين توافرها في مراقب الحسابات وفقاً لأحكام قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ فيما يلي:

١. يجب أن تتوافر في المراقب الشروط المنصوص عليها في قانون مزاولة مهنة المحاسبة والمراجعة<sup>(٢)</sup>.

٢. لا يجوز الجمع بين عمل مراقب الحسابات والاشتراك في تأسيس الشركة أو عضوية مجلس إدارتها أو الاشتغال بصفة دائمة بأي عمل فني أو إداري أو استشاري فيها. والحكمة من هذا الحظر ضمان حيدة المراقبين واستقلالهم. ويقع باطلًا كل تعين يتم على خلاف ما تقدم<sup>(٣)</sup>. ويمتنع على مراقب الحسابات العمل كعضو مجلس إدارة الشركة أو أن يستغل مديرًا بها أو أن يعمل بصفة دائمة في أي وظيفة فنية أو إدارية أو استشارية بالشركة قبل انقضاء ثلاثة سنوات من تركه عمله كمراقب لحسابات الشركة. ويعتبر باطلًا كل عمل يخالف هذا الحظر، ويلزم المخالف بأن يؤدي إلى خزانة الدولة المكافآت والمرتبات التي صرفت له من الشركة.

<sup>(١)</sup> مادة ١٠٣ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٢)</sup> مادة ١/١٠٣ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٣)</sup> مادة ١٠٤ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

## **مهمة مراقب الحسابات:**

إن الهدف الرئيسي من تعيين مراقب للحسابات لشركات المساهمة هو فرض الرقابة المستمرة والدائمة على مالية الشركة وحساباتها بحيث يكون مراقب الحسابات هو عين المساهمين الرامية إلى الكشف الحقيقي عن الأوضاع المالية للشركة والإدارة الرئيسية لتدقيق ميزانياتها وحساباتها المقدمة من طرق مجلس الإدارة، وإطلاع الجمعية العامة للمساهمين بأمانة وصدق على النتائج المتحصلة.

ولتحقيق الغاية المقدمة فإنه يمكن إجمال مهام مراقب الحسابات فيما يلى:

### **١. الحق في الإطلاع على دفاتر الشركة وسجلاتها ومستنداتها:**

فلمراقب الحسابات في كل وقت الحق في الإطلاع على جميع دفاتر الشركة وسجلاتها ومستنداتها وفي طلب البيانات والإيضاحات التي يرى ضرورة الحصول عليها لأداء مهمته، وله أن يحقق موجودات الشركة والتزاماتها. ويتعين على مجلس الإدارة أن يمكن مراقب الحسابات من كل ما تقدم<sup>(١)</sup>.

### **٢. مراقبة صحة اتفاق الجمعية العامة:**

على مجلس الإدارة أن يوافي مراقب الحسابات بصورة من الإخطارات والبيانات التي يرسلها إلى المساهمين المدعوين لحضور الجمعية العامة، وعلى مراقب الحسابات أو من ينوبه من المحاسبين المشتركين معه في أعمال المراجعة أن يحضر الجمعية العامة ويتتأكد من صحة الإجراءات التي اتبعت في الدعوة للجتماع وعليه أن يدلي برأيه في كل ما يتعلق بعمله كمراقب للحسابات. كما يتعين عليه

---

<sup>(١)</sup> مادة ١٥٩ من القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨١.

التصديق على محضر اجتماع الجمعية العامة للمساهمين سواءً كانت جمعية عامة عادية أو غير عادية<sup>(١)</sup>.

### ٣. الالتزام بتقديم تقرير سنوي عن نشاط الشركة<sup>(٢)</sup>:

يجب على المراقب أن يقدم تقريراً ينثني على الجمعية العامة العادية للمساهمين. ويجب أن يكون التقرير مشتملاً على مجموعة من البيانات هي:

أ. ما إذا كان مراقب الحسابات قد حصل على المعلومات والإيضاحات اللازمة لأداء واجبه على وجه سليم.

ب. ما إذا كان من رأيه أن الشركة تمسك حسابات ثبت له انتظامها وما إذا كان قد اطلع على ملخصات وافية عن نشاط فروع الشركة وما إذا كانت الشركة -بالنسبة للشركات الصناعية- تمسك حسابات تكاليف ثبت له انتظامها.

ج. ما إذا كانت الميزانية وحساب الأرباح والخسائر موضوع التقرير متقدمة مع الحسابات والملخصات.

د. ما إذا كان من رأيه أن هذه الحسابات تتضمن كل ما نص القانون ونظم الشركة على وجوب إثباته فيها. وما إذا كانت الميزانية تعبر بوضوح عن المركز المالي الحقيقي للشركة في ختام السنة المالية.

هـ. ما إذا كان الجرد لأصول الشركة قد تم وفقاً للقواعد المتبعة في هذا الشأن مع بيان ما جد من تعديلات في طريقة الجرد التي اتبعت في السنة السابقة إن كان هناك تعديل.

---

<sup>(١)</sup> مادة ٢/١٠٦ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٢)</sup> مادة ٢/١٠٦ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

و. ما إذا كانت البيانات الواردة في تقرير مجلس الإدارة المشار إليها في القانون واللائحة التنفيذية متفقة مع ما هو وارد بدفاتر الشركة.

ز. ما إذا كانت قد وقعت أثناء السنة المالية مخالفات لأحكام نظام الشركة أو الأحكام القانونية على وجه يؤثر في نشاط الشركة أو في مركزها المالي، مع بيان ما إذا كانت هذه المخالفات قائمة عند إعداد الميزانية وذلك في حدود المعلومات والإيضاحات التي توافرت لديه وفقاً لأحكام هذه المادة.

#### ٤. دعوة الجمعية العامة العادية وغير العادية لمساهمين:

كما سبق أن ذكرنا، فإن لمراقب الحسابات الحق في دعوة الجمعية العامة لغرض معين. فللمراقب أن يطلب من مجلس إدارة الشركة دعوة الجمعية العامة. وللمراقب أن يدعو الجمعية العامة للانعقاد في الأحوال التي يتراخي فيها مجلس الإدارة عن الدعوة، على الرغم من وجوب ذلك ومضي شهر على تحقق الواقعة أو بدء التاريخ الذي كان يجب فيه توجيه الدعوة إلى الاجتماع.

#### مسئوليّة مراقب الحسابات وعزله:

مراقب الحسابات وكيل عن الجمعية العامة<sup>(١)</sup>. ولذلك قرر المشرع مسئوليّة المراقب عن صحة البيانات الواردة في تقريره بوصفه وكيلًا عن مجموع المساهمين. كما يلتزم المراقب بالمحافظة على سرية المعلومات المتوفّرة لديه نتيجة مراجعة دفاتر وحسابات الشركة. ويكون المراقب مسؤولاً مسؤولية تعاقديّة قبل الشركة عن تعويض الأضرار التي قد تلحقها بسبب الأخطاء التي تقع منه بمناسبة تنفيذه لعمله أو نتيجة لإفشاء أسرار الشركة<sup>(٢)</sup>. وإذا كان للشركة أكثر من مراقباً للحسابات واشتركوا في

---

<sup>(١)</sup> مادة ١٠٦ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٢)</sup> مادة ١٠٨ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

الخطأ كانوا مسؤولين قبل الشركة بالتضامن<sup>(١)</sup>، وبعد هذا الحكم تطبيقاً لقواعد المسئولية التضامنية عند تعدد الوكاء.

وتسقط دعوى المسئولية المدنية المذكورة بمضي سنة من تاريخ انعقاد الجمعية العامة التي تلي فيها تقرير المراقب<sup>(٢)</sup>.

وعزل مراقب الحسابات حق مقرر للجمعية العامة للمساهمين وحدها، فيجوز للجمعية العامة في جميع الأحوال بناء على اقتراح أحد أعضائها تغيير مراقب الحسابات. ولا يجوز عزل المراقب إلا لأسباب مقبولة كإهمال أو التواطؤ مع مجلس الإدارة، ويجوز للمراقب المعزول مطالبة الشركة بالتعويض إذا كان العزل تعسفياً لا يستند إلى أسباب مقبولة<sup>(٣)</sup>.

## ٢. التفتيش على الشركة:

بالإضافة إلى الرقابة الداخلية على نشاط الشركة من قبل المساهمين ومراقب الحسابات يوجد رقابة خارجية تمارسها الجهة الإدارية المختصة وفقاً لما يعرف بنظام التفتيش. وطبقاً لهذا النظام يكون للجهة الإدارية من تلقاء نفسها أو للشركاء أو للمساهمين الحائزين على ٢٠٪ على الأقل بالنسبة للبنوك و ١٠٪ من رأس المال على الأقل بالنسبة إلى كافة الشركات الأخرى أن يطلبوا التفتيش على الشركة ودفاترها وحساباتها فيما يناسب إلى أعضاء مجلس الإدارة أو مراقبى الحسابات من مخالفات جسيمة في أداء واجباتهم التي يقرها القانون أو النظام متى وجد من الأسباب ما يرجح وجود هذه المخالفات.

<sup>(١)</sup> مادة ١٠٩ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٢)</sup> مادة ٢٠٩ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٣)</sup> مادة ١٠٣ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

## طلب التفتيش

يشترط لطلب التفتيش ما يلى:

- أن يكون الطلب من الجهة الإدارية المختصة أو عدد من المساهمين لا يقل عن ٢٠٪ من مالكي رأس المال بالنسبة للبنوك و ١٠٪ من مالكي رأس مال الشركة بالنسبة للشركات الأخرى<sup>(١)</sup>.
- يجب أن تكون المخالفات المنسوبة لمراقبى الحسابات وأعضاء مجلس الإدارة مخالفات جسيمة فى أداء واجباتهم.
- يجب أن تكون هناك أسباب جدية ترجح وجود مثل هذه المخالفات.
- يجب أن يكون طلب التفتيش مشتملاً على الأدلة التى يستفاد منها أن لدى الطالبين من الأسباب الجدية ما يبرر اتخاذ هذا الإجراء<sup>(٢)</sup>.
- يجب أن يودع مع الطلب المقدم من المساهمين الأسهם التى يملكونها وأن تظل مودعة إلى أن يتم الفصل فيه.

ويقدم طلب التفتيش إلى وزير الاستثمار وتشكل بقرار منه لجنة للنظر فى الطلب يشترك فى عضويتها مراقب من الجهاز المركزى للمحاسبات. ويكون للجنة أن تأمر بالتفتيش على أعمال الشركة ودفاترها وأن تتدبر لهذا الغرض خبيراً أو أكثر على أن تعين اللجنة المبلغ الذى يلزم المساهمين طالبى التفتيش بإيداعه لحساب المصارفوفات متى رأت ضرورة تدعو إلى اتخاذ هذا الإجراء قبل انعقاد الجمعية العامة. ولا يجري التفتيش إلا بعد أن يتم إيداع هذا المبلغ.

---

<sup>(١)</sup> مادة ١/١٥٨ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٢)</sup> مادة ٣/١٥٨ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

والمكلف بالتفتيش أن يسأل أى شخص له صلة بشئون الشركة بعد أداء اليمين<sup>(١)</sup>. ويلتزم أعضاء مجلس إدارة الشركة وموظفيها ومراقبى الحسابات بالإجابة على كافة استفسارات المكلف بالتفتيش وإطلاعه على جميع الدفاتر والوثائق والأوراق المتعلقة بالشركة التي يقومون على حفظها أو يكون لهم حق الحصول عليها. ويعاقب من يمتنع عن إجابة ما يطلبه المكلف بالتفتيش بغرامة لا تقل عن ألفي جنيه ولا تزيد على عشرة آلاف جنيه، يتحملها المخالف شخصياً<sup>(٢)</sup>.

ويجب على المكلف أن يودع تقريراً مفصلاً عن مهمته بأمانة اللجنة المشكلة من وزير الاستثمار خلال الأجل الذي يعين في القرار أو خلال شهر على الأكثر من إيداع المبلغ المنصوص عليه أعلاه<sup>(٣)</sup>.

وقد تنتهي اللجنة في تقريرها إلى أحد أمرين: الأول هو ثبوت عدم صحة جميع الشكاوى والاتهامات المقدمة من طلب التفتيش. وفي هذه الحالة يجوز للجنة أن تأمر بنشر التقرير كله أو بعضه أو بنشر نتيجته بإحدى الصحف اليومية وأن يلزم طالب التفتيش ببنفقاته دون إخلال بمسئوليتهم عن التعويض إن كان له مقتضى. أما الحالة الثانية فهي أن يتبين للجنة صحة المخالفات المنسوبة إلى أعضاء مجلس الإدارة أو المراقبين. ولها في هذه الحالة اتخاذ تدابير عاجلة ودعوة الجمعية العامة على الفور، ويرأس اجتماعها في هذه الحالة رئيس الجهة الإدارية المختصة أو أحد موظفي هذه الجهة تختاره اللجنة. وتتحمل الشركة في هذه الحالة

---

(١) مادة ٢/١٥٩ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

(٢) مادة ١/١٥٩ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

(٣) مادة ١/١٦٠ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

الأخيرة نفقات التقىش ومصروفاته ويكون لها أن ترجع على المتسبب في المخالفه  
بقيمة هذه النفقات والمصروفات بالإضافة إلى التعويضات<sup>(١)</sup>.

وفي حالة ثبوت صحة جميع أو بعض المخالفات المنسوبة لأعضاء مجلس  
الإدارة أو مراقب الحسابات للجمعية العامة أن تقرر عزل أعضاء مجلس الإدارة  
ورفع دعوى المسئولية عليهم، ويكون قرارها صحيحاً متى وافق عليه المساهمون  
الهائرون نصف رأس المال بعد أن يستبعد منه نصيب من ينظر في أمر عزله من  
أعضاء هذا المجلس. كما يكون للجمعية أن تقرر تغيير مراقبى الحسابات ورفع  
دعوى المسئولية عليهم<sup>(٢)</sup>. ولا يجوز إعادة انتخاب المعزولين من أعضاء مجلس  
الإدارة قبل انقضاء خمس سنوات من تاريخ صدور القرار الخاص بعزلهم<sup>(٣)</sup>.

---

<sup>(١)</sup> مادة ٢/١٦٠ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٢)</sup> مادة ٥/١٦٠ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٣)</sup> مادة ٦/١٦٠ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

## الباب الرابع

### الشركات ذات الطبيعة المختلطة

#### الفصل الأول

##### شركة التوصية بأسهم

شركة التوصية بأسهم للأحكام الخاصة بها في قانون الشركات بوصفها النظام القانوني لها، بالإضافة إلى الأحكام الواردة في سوق رأس المال رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ وقانون الاستثمار رقم ٧٢ لسنة ٢٠١٧ وأحكام التقنين المدني.

#### المبحث الأول

##### ماهية شركة التوصية بأسهم

###### تعريف وخصائص شركة التوصية بأسهم:

شركة التوصية بأسهم هي الشركة التي يتكون رأس مالها من حصة أو أكثر يملكها شريك متضامن أو أكثر، ومن أسهم متساوية القيمة يكتتب فيها مساهم أو أكثر ويمكن تداولها على الوجه المبين في القانون، ويسأل الشريك المتضامن مسؤولية غير محدودة عن التزامات الشركة أما المساهم فلا يسأل عن ذلك إلا في حدود قيمة الأسهم التي اكتتب فيها<sup>(١)</sup>.

وشركة التوصية بأسهم، شأنها شأن شركات التوصية البسيطة، تضم نوعين من الشركاء:

---

(١) د. هانى سرى الدين، محاضرات فى الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٢٨١.

أ. شركاء متضامنون يخضعون لنفس النظام القانوني الذي يخضع له الشركاء المتضامنون في شركات التوصية البسيطة، فيكونوا مسؤولين مسئولية تضامنية وشخصية غير محدودة عن كافة ديون الشركة<sup>(١)</sup> ويعتبر هؤلاء الشركاء المتضامنون تجاريًا ولو لم تكن لهم هذه الصفة قبل الدخول في الشركة.

ب. مساهمين، وتكون مسؤوليتهم مسئولية محدودة بقدر مساهمتهم في رأس المال ولا يكتسبون صفة التاجر ولا يجوز لهم تمثيل الشركة.

٢. يتالف عنوان شركة التوصية بالأسماء من اسم واحد أو أكثر من الشركات المتضامنون ولا يجوز أن يدخل في عنوان الشركة اسم واحد من المساهمين وإلا أصبح مسؤولاً كشريك متضامن تجاه الغير حسن النية<sup>(٢)</sup>. ويجب أن يذكر في جميع عقود الشركة وفواتيرها وغيرها من المطبوعات عبارة "شركة توصية بالأسماء" بجانب عنوانها وذلك بأحرف واضحة مقرؤة مع بيان مركز الشركة الرئيسي وبيان رأس المال المصدر بحسب قيمته في آخر ميزانية. والغرض من هذا الحكم إعلام الغير الذي يتعامل مع الشركة بنوع الشركة ومدى ما تقدمه من ضمانات.

---

<sup>(١)</sup> مادة ٢/٣ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٢)</sup> مادة ٤/٣ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

## المبحث الثاني

### تأسيس شركة التوصية بالأسهم

تتبع في تأسيس شركات التوصية بالأسهم - كقاعدة عامة- كافة الإجراءات القانونية المتعلقة بإنشاء شركات المساهمة<sup>(١)</sup>.

ويخضع تبعاً لذلك تأسيس شركات التوصية بالأسهم إلى القواعد الخاصة بتقسيم رأس المال إلى أسهم، ويجب الاكتتاب بالكامل في رأس المال وأداء ١٠٪ على الأقل من رأس المال عند التأسيس وإكمالها إلى ربع رأس المال خلال ثلاثة أشهر من تاريخ التأسيس. كما يجب دفع المساهمات العينية كاملة ويجب أن يكون عدد الشركاء المؤسسين اثنين على الأقل (على خلاف شركات المساهمة). كما يجب أن يكون العقد الابتدائي للشركة ونظامها رسميًا أو مصدقاً على التوقيعات فيه، ويجب أن يحرر كل منهما طبقاً لأحكام النموذج الذي يصدر بقرار من الوزير المختص، ويجب شهر عقد الشركة ونظامها في السجل التجاري ولا تثبت الشخصية الاعتبارية للشركة ولا يجوز لها أن تبدأ أعمالها إلا بعد مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ الشهر في السجل التجاري.

ولا تثبت الشخصية الاعتبارية للشركة وبالتالي لا يجوز لها أن تبدأ أعمالها إلا بعد مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ الشهر في السجل التجاري. ولا يجوز بعد شهر عقد الشركة نظامها في السجل التجاري الطعن ببطلان الشركة بسبب مخالفة بعض الأحكام المتعلقة بإجراءات التأسيس.

---

(١) د. هانى سرى الدين، محاضرات فى الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٢٨٤ .

وتوجد بعض الفوارق بين شركات التوصية بالأسهم وشركات المساهمة.

ويمكن إجمال أهم هذه الفروق على النحو التالي:

- يمكن تأسيس شركة التوصية بالأسهم عن طريق اثنين فقط كمُؤسسين، بينما

شركات المساهمة فإن القانون يشترط ثلاثة مؤسسين على الأقل<sup>(١)</sup>.

- لا يجوز أن تتولى شركة التوصية بالأسهم أعمال التأمين أو أعمال البنوك

أو الادخار أو تلقى الودائع أو استثمار الأموال لحساب الغير، وذلك على

عكس شركات المساهمة<sup>(٢)</sup>.

- على عكس شركات المساهمة يمكن للشريك المتضامن في شركة التوصية

بالأسهم تقديم عمله كحصة في الشركة، وكما هو معلوم فإن ذلك لا يجوز

بالنسبة للمساهمين في شركات التوصية بالأسهم. كما أنه لا يجوز قبول

حصة بالعمل من المساهمين في شركات التوصية بالأسهم. وحصة العمل

التي يقدمها الشريك المتضامن لا تدخل في تقييم رأس المال وتكافأ بنصيب

فى الأرباح يحدده نظام الشركة. وقد يكتتب الشريك المتضامن فى أسهم

الشركة فيكتسب صفة المساهم وتكون له نفس الحقوق المقررة للمساهمين.

---

<sup>(١)</sup> مادة ٨ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٢)</sup> مادة ٥ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

## **المبحث الثالث**

### **إدارة شركة التوصية بالأسهم**

إدارة شركة التوصية بالأسهم تكون من صلاحيات جهات ثلاثة، تتمثل في مدير الشركة، ومجلس المراقبة، والجمعية العامة للمساهمين.

#### **مدير الشركة:**

يتولى إدارة شركة التوصية بالأسهم مدير واحد أو أكثر من الشركاء المتضامنين<sup>(١)</sup>. ولا يمكن أن يكون المدير من الغير ولا من المساهمين، ما لم يكن الشريك متضامناً ومساهماً في آن واحد.

ويدير الشركة مدير أو أكثر من بين الشركاء أو من غيرهم، ويتم تعيينهم لأول مرة عن طريق المؤسسين، ويعينون ويستبدلون بعد ذلك بقرار من الجمعية العامة، ويجوز أن يكون تعيينهم لأجل معين أو دون تعيين أجل.

وإذا تعدد المديرون يكون للشركاء أن يعينوا مجلس مديرين، ويخلو المجلس الصالحيات والوظائف المبينة في عقد التأسيس.

ويجوز عزل المدير أو المديرين بموافقة الأغلبية العددية للشركاء الحائزين لثلاثة أرباع رأس المال الممثل في اجتماع الجمعية العامة غير العادية التي تنظر العزل.

---

<sup>(١)</sup>.

وفي جميع الأحوال، يجوز للجمعية العامة العادية عند نظر القوائم المالية السنوية للشركة التجديد أو عدم التجديد للمدير أو المديرين، فإذا قررت عدم التجديد وجب عليها تعيين غيره أو غيرهم.

ومدير في شركات التوصية بالأسهم مديرًا اتفاقياً وبالتالي لا يمكن عزله إلا بتعديل نظام الشركة، فالأصل أن عزل المدير لا يتم إلا بموافقة المدير نفسه ما لم ينص النظام الأساسي للشركة على خلاف ذلك. وإذا تعذر عزل المدير عن طريق الأغلبية فإنه يمكن طلب عزل هذا المدير قضائياً بموجب مبررات مشروعة تدعو إلى ذلك. ويجوز أن يتم الاتفاق في نظام الشركة على إنشاء مجلس مديرين يضم أكثر من مدير على غرار مجلس الإدارة في شركات المساهمة يتمتع بنفس اختصاصات وسلطات المدير أو المديرين في شركات التضامن. ويلزم أن تتوافر في مدير شركة التوصية بالأسهم الشروط الواجب توافرها في من يعين عضواً بمجلس إدارة شركة المساهمة بوجه عام.

وإذا تعدد الشركاء المديرون، فيكون لكل منهم على انفراد التصرف باسم الشركة ما لم ينص النظام الأساسي للشركة على خلاف ذلك. ولا يحتاج على الغير باعتراض أحد المديرين على تصرف صادر من مدير آخر ما لم يثبت علم الغير قبل إبرام التصرف.

ويحصل مدير شركة التوصية بالأسهم على مكافأة عن عمله يبين عقد الشركة طريقة تحديدها. ولا يجوز أن تزيد مكافأة المدير أو المديرين في الأرباح عن ١٠% من الربح الصافي. وتتضح مسؤولية مدير الشركة في أعمال الإدارة - إلى جانب مسؤوليته التضامنية كشريك متضامن - إلى القواعد التي تسري على المؤسسين وأعضاء مجالس الإدارة في شركات المساهمة.

فإذا كان المدير الشريك شخصاً طبيعياً، وتوف أو استقال هذا المدير الشريك، وكان نظام الشركة ينص على عدم انتهاء الشركة بوفاء أحد الشركاء المتضامنين، اتبع ما ينص عليه النظام لتعيين المدير جديد للشركة<sup>(١)</sup>. وإذا لم ينص النظام على طريقة لتعيين المدير في حالة الوفاة، عين مجلس المراقبة مديرًا مؤقتًا للشركة يقوم بدعاوة الجمعية العامة غير العادية للشركة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تعيينه لتتولى تعيين أحد الشركاء المتضامنين خلفاً لمن خلت وظيفته. ولا يجوز تعيين أحد الشركاء المتضامنين مديرًا إلا بموافقة باقي الشركاء المتضامنين ما لم ينص النظام على خلاف ذلك.

#### مجلس المراقبة:

يُمنع المساهمين من المشاركة في أعمال الإدارة الخارجية، أى تمثيل الشركة في مواجهة الغير. ومع ذلك، فإن للمساهمين الحق في المشاركة في أعمال الإدارة الداخلية والرقابة على نشاط المدير الشريك ولا يمكن المساس بهذا الحق الأصيل والذي يرتبط بصفتهم شركاء في الشركة.

وقد نصت المادة ١١٢ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ على أن يكون لكل شركة توصية بالأسهم مجلس مراقبة من ثلاثة مساهمين على الأقل تنتخبهم الجمعية العامة من المساهمين أو من غيرهم، ما لم يكن قد تم تعيينهم بموجب عقد تأسيس الشركة. وتشكيل مجلس المراقبة وجوبى بالنسبة لشركات التوصية بالأسهم<sup>(٢)</sup>.

---

<sup>(١)</sup> مادة ٢٥٩ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٢)</sup> المادة ١١٥ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

ولمجلس المراقبة حق الإشراف الدائم على أعمال المديرين، وللمجلس أن يطلب إلى المديرين باسم الشركة تقديم حسابات عن إدارتهم، ويكون له في سبيل تحقيق هذا الغرض أن يفحص دفاتر الشركة ووثائقها وأن يقوم بجرد الصندوق والأوراق المالية والوثائق المثبتة لحقوق الشركة والبضائع الموجودة لديها<sup>(١)</sup>. ويلزم على المديرين أن يوفروا لمجلس المراقبة من حقوق الإطلاع على مستندات الشركة وأوراقها ما هو مقرر لمراقبة الحسابات.

ولمجلس المراقبة أن يبدي الرأي في المسائل التي يعرضها عليه مدير الشركة، وله أن يأخذ بإجراء التصرفات التي يتطلب عقد ونظام الشركة إذنه فيها<sup>(٢)</sup>. ويقدم مجلس المراقبة تقريراً بملحوظاته على إدارة الشركة إلى الجمعية العادية في اجتماعها السنوي المخصص لنظر القوائم المالية<sup>(٣)</sup>. ويجوز لمجلس المراقبة أن يقرر دعوة الجمعية العامة للشركة سواء كانت جمعية عادية أو غير عادية<sup>(٤)</sup>.

ويسري في شأن انعقاد مجلس المراقبة وتدوين محاضر جلساته القواعد والأحكام المتعلقة بمجلس إدارة شركة المساهمة<sup>(٥)</sup>.

ومن حيث الأصل فإنه لا مسؤولية على أعضاء مجلس المراقبة عن أعمال إدارة الشركة الخارجية. ومع ذلك يكون للمساهمين الرجوع على أعضاء مجلس المراقبة مدنياً إذا علموا بوقوع مخالفات في إدارة الشركة ولم يبلغوا بها الجمعية

---

<sup>(١)</sup> مادة ٢٦١ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٢)</sup> المادة ٢/٢٦١ من اللائحة للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٣)</sup> المادة ٣/٢٦١ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٤)</sup> المادة ٤/٤ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٥)</sup> المادة ٢٦٣ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

العامة للمساهمين فى أول اجتماع لها، أو ارتكبوا أخطاء فى تنفيذ المهام المنوطة بهم بموجب القانون أو النظام الأساسي للشركة<sup>(١)</sup>.

#### **الجمعية العامة للمساهمين:**

ت تكون هذه الجمعية من مجموع المساهمين بشركة التوصية بالأسهم. ويسري على تشكيل هذه الجمعية أو انعقادها أو صدور القرارات بها الأحكام الخاصة بالجمعية العامة لشركات المساهمة<sup>(٢)</sup>.

وتخضع اختصاصات الجمعية العامة العادية وغير العادية لذات الأحكام والقواعد المطبقة على الجمعيات العامة لشركات المساهمة.

ولا يجوز للجمعية العامة للمساهمين أن تباشر أو أن تقر الأعمال المتعلقة بالغير. والحكمة من هذا القيد ترجع إلى أنه يمتنع على المساهمين فى شركة التوصية بالأسهم التدخل فى أعمال الإدارة الخارجية، ومن ثم لا يجوز للجمعية العامة أن تباشر أو تقر الأعمال المتعلقة بالغير. كما لا يجوز لها أن تعديل نظام الشركة إلا بموافقة المديرين ما لم ينص النظام الأساسي للشركة على غير ذلك<sup>(٣)</sup>.

#### **مراقبوا الحسابات وأحكام التفتيش-إحالة:**

تخضع القواعد الخاصة بمراقببي الحسابات والتفتيش على شركات التوصية بالأسهم لذات القواعد المطبقة على شركات المساهمة ولذلك نحيل إليها تقادياً للنكرار.

---

<sup>(١)</sup> المادة ٢٦٢ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٢)</sup> المادة ٢٣٦ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٣)</sup> مادة ١١٤ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

## **الفصل الثاني**

### **الشركة ذات المسئولية المحدودة**

#### **المبحث الأول**

##### **تعريف الشركة ذات المسئولية المحدودة وخصائصها**

تعرف المادة (٤) من قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ الشركة ذات المسئولية المحدودة بأنها: شركة لا يزيد عدد الشركاء فيها على خمسين شريكاً، وتكون مسئولية كل منهم محدودة بقدر حصته، ولا يجوز تأسيس الشركة أو زيادة رأس مالها عن طريق الاكتتاب العام. كما لا تصدر الشركة أوراقاً مالية قابلة للتداول.

وعلى ذلك، فإن الشركة ذات المسئولية المحدودة لها طبيعة مختلطة، فهي تقترب من شركة المساهمة في أن مسئولية جميع الشركاء فيها تكون محدودة بقدر مساهمتهم في رأس المال. ولكنها تبتعد عن شركة المساهمة في طبيعتها وتقترب من شركات الأشخاص في أنه لا يجوز للشركة ذات المسئولية المحدودة الالتجاء إلى الاكتتاب العام أو إصدار أسهم أو سندات. كما أن الحد الأقصى للشركاء فيها لا يزيد عن خمسين شريكاً<sup>(١)</sup>.

##### **خصائص الشركة ذات المسئولية المحدودة:**

الشركة ذات المسئولية المحدودة لا هي بشركة أشخاص، ولا هي بشركة أموال، وإنما لها طبيعة مختلطة، يحظر فيها على الشركة الالتجاء إلى الاكتتاب

---

(١) د. هانى سرى الدين، محاضرات فى الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٢٩٢.

العام أو إصدار أوراق مالية، كما يحظر على الشركة قيامها ببعض الأنشطة. ويمكن إجمال خصائص للشركة ذات المسئولية المحدودة فيما يلي:

#### - عدد الشركاء:

لا يجوز أن يقل عدد الشركاء عن اثنين. وشرط التعديدية هو شرط لتكوين الشركة ولاستمراريتها<sup>(١)</sup>، ما لم تكن الشركة من شركات الشخص الواحد وفقاً لما أدخله المشرع من تعديلات بالقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨.

فإذا قل عدد الشركاء عن اثنين، فإنها تنقضي بقوة القانون، إن لم تسارع إلى استكمال النصاب خلال ستة أشهر على الأكثر ، ويكون من بقى من الشركاء مسؤولاً في جميع أمواله عن التزامات الشركة خلال هذه المدة.

كما لا يجوز أن يزيد عدد الشركاء عن خمسين شريكاً، فإذا زاد عدد الشركاء عن هذا القدر في أى وقت أثناء حياة الشركة تعين على الشركة إنقاوص عدد الشركاء إلى الحد الأقصى، أو تغيير شكل الشركة إلى شركة مساهمة.

#### - تحديد مسئولية الشريك:

القاعدة في الشركة ذات المسئولية المحدودة هي أن مسئولية كافة الشركاء عن ديون الشركة محدودة بقدر حصصهم في رأسهم مال الشركة. و كنتيجة للمسئولية المحدودة للشريك، فإنه لا يترب على دخوله الشركة اكتسابه صفة التاجر.

#### - اسم الشركة:

أجاز المشرع للشركة ذات المسئولية المحدودة أن تتخذ عنواناً خاصاً لها مستمدًا من غرضها، أو أن تتخذ عنواناً لها يتضمن اسم شريك أو أكثر<sup>(١)</sup>. وفي

---

<sup>(١)</sup> مادة ٨ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

جميع الأحوال يستوجب القانون ذكر عبارة "شركة ذات مسؤولية محدودة" في جميع الأوراق التي تصدرها الشركة.

#### - تكوين رأس المال:

يمنع المشرع تأسيس الشركة ذات المسؤولية المحدودة بنظام الاكتتاب العام، فالشركة ذات المسؤولية المحدودة ذات طبيعة مغلقة. ويسري الحظر كذلك على الاكتتاب في الزيادة في رأس المال، فلا يجوز طرح الزيادة لاكتتاب عام<sup>(٢)</sup>.

كما لا يجوز لها إصدار سندات أو أسهم قابلة للتداول بالطرق التجارية. فرأس مال هذه الشركات ينقسم إلى حصص غير قابلة للتداول بالطرق التجارية. ولا يجوز للشركة إنشاء أية أوراق مالية أخرى كحصص التأسيس أو الأرباح.

#### - خضوع تداول الحصص لحق الاسترداد(حق الشفعة):

وضع المشرع المصري بعض القيود على التنازل عن حصص الشركة ذات المسؤولية المحدودة إلى الغير، فالقاعدة أنه يجوز للشريك التنازل عن حصته إلى الغير طالما أن نظام الشركة لا يمنع ذلك. وفي جميع الأحوال، فإن المشرع قد أعطى الحق لباقي الشركاء في استرداد الحصة المتنازل عنها بذات الشروط المقدمة من الغير<sup>(٣)</sup>. وهذا الحق يتصل بالنظام العام، فالحق في الاسترداد يمثل أهم خصائص هذه الشركة التي تقربها من شركة الأشخاص.

---

<sup>(١)</sup> مادة ٣/٤ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٢)</sup> مادة ٢/٤ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٣)</sup> مادة ١١٨ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

- استمرار الشركة رغم وفاة الشرك أو إفلاسه أو صدور قرار بالحجر عليه:

لا يرتب القانون على وفاة الشرك انقضاء الشركة، بل تنتقل حصته إلى الورثة. وتقترب الشركة ذات المسئولية المحدودة بهذه الخاصية من شركة المساهمة. وإذا تعدد الورثة أو الموصى لهم بحصة واحدة تعين عليهم اختيار واحد من بينهم يعتبر مالكاً منفرداً للحصة في مواجهة الشركاء والشركة<sup>(١)</sup>.

ومن ناحية أخرى، لا تقتضي الشركة ذات المسئولية المحدودة. بإفلاس أو إعسار أحد الشركاء أو صدور حكم بالحجر عليه يفقده الأهلية أو ينقصها.

---

<sup>(١)</sup> مادة ٣/١١٦ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

## **المبحث الثاني**

### **تكوين الشركة ذات المسئولية المحدودة**

تُخضع الشركة ذات المسئولية المحدودة لما تخضع له الشركات في عمومها، بحيث يجب أن يتتوفر لتأسيسها الأركان الموضوعية العامة والخاصة، والأركان الشكلية.

ونظراً للطبيعة المختلطة للشركة ذات المسئولية المحدودة، فإنها تخضع لبعض الشروط الموضوعية والشكلية الإضافية وذلك على النحو التالي:

#### **غرض الشركة:**

حظر المشرع على الشركة ذات المسئولية المحدودة القيام بعدد من الأنشطة، فلا يجوز لها أن تتولى أعمال التأمين أو أعمال البنوك أو الادخار أو تلقى الودائع أو استثمار الأموال لحساب الغير<sup>(١)</sup>.

كما لا يجوز للشركة ذات المسئولية المحدودة القيام بأي من أنشطة الأوراق المالية الواردة في القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ في شأن سوق رأس المال والتعديلات الواردة عليه.

#### **الحد الأدنى لرأس المال وقيمة الحصة:**

وفقً لنص المادة رقم ١١٦ من قانون الشركات والمعدلة بالقانون رقم ٦٨ لسنة ٢٠٠٩<sup>(١)</sup> لا وجود لحد أدنى لرأس مال الشركة ذات المسئولية المحدودة وترك المشرع أمر تحديد قدر رأس المال للشركاء بما يتاسب مع الغرض من الشركة.

---

<sup>(١)</sup> المادة ٥ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

وتتقسم حصص الشركاء في رأس المال إلى حصص متساوية القيمة غير قابلة للتجزئة ولا للتداول بالطرق التجارية.

#### أنواع الحصص والاكتتاب فيها:

الحصص التي يقدمها الشركاء إما أن تكون نقدية أو عينية، ولا تقبل حصة العمل في الشركات ذات المسئولية المحدودة.

ويجب الاكتتاب في كامل رأس المال عند تكوين الشركة سواء كان الاكتتاب بحصة نقدية أو عينية، ويجب الوفاء بكمال قيمة الحصة عند التأسيس. ويتراكم المشرع تقدير قيمة الحصة العينية للشركاء أنفسهم<sup>(٢)</sup> ولا يفرض إجراءات خاصة لتقدير الحصة العينية إذ تنص المادة ٢٩ من قانون الشركات على أنه: "إذا كان ما قدمه الشريك حصة عينية وجب أن يبين في عقد تأسيس الشركة نوعها وقيمتها، والثمن الذي ارتضاه باقي الشركاء لها باسم الشريك ومقدار حصته في رأس المال مقابل ما قدمه".

---

(١) الجريدة الرسمية، العدد ١٤ مكرر (٥) في ٨ أبريل ٢٠٠٩

(٢) د. هانى سرى الدين، محاضرات فى الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٢٩٨.

### **المبحث الثالث**

#### **إدارة الشركة ذات المسئولية المحدودة**

يدبر الشركة مدير أو أكثر من بين الشركاء أو من غيرهم، ويتم تعينهم لأول مرة عن طريق المؤسسين، ويعينون ويستبدلون بعد ذلك بقرار من الجمعية العامة، ويجوز أن يكون تعينهم لأجل معين أو دون تعين أجل.

وإذا تعدد المديرون يكون للشركاء أن يعينوا مجلس مديرين، ويخلو المجلس الصالحيات والوظائف المبينة في عقد التأسيس.

ويجوز عزل المدير أو المديرين بموافقة الأغلبية العددية للشركاء الحائزين لثلاثة أرباع رأس المال الممثل في اجتماع الجمعية العامة غير العادية التي تنظر العزل.

وفي جميع الأحوال، يجوز للجمعية العامة العادية عند نظر القوائم المالية السنوية للشركة التجديد أو عدم التجديد للمدير أو المديرين، فإذا قررت عدم التجديد وجب عليها تعين غيره أو غيرهم<sup>(١)</sup>.

ويتولى المدير أو المديرون - في حال تعددهم - تسخير نشاط الشركة اليومي. وتؤخذ قرارات جميع الشركاء من خلال الجمعية العامة للشركاء. وإذا تجاوز عدد الشركاء عشرة وجب أن يعهد بالرقابة إلى مجلس يكون من ثلاثة على الأقل من الشركاء. ونعرض إجمالاً لكل نقطة من هذه النقاط فيما يلى:

---

<sup>(١)</sup> المادة رقم ١٢٠ من قانون الشركات المعدلة بالقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨.

## **مدير الشركة:**

يقوم على إدارة الشركة ذات المسئولية المحدودة مدير أو أكثر وإذا تعدد المديرون يجوز النص في عقد الشركة على تكوين مجلس مديرون. ويجوز أن يكون المدير من بين الشركاء أو من غيرهم. ولا يشترط في مدير الشركة أن يكون مالكاً لحد أدنى من الأسهم. كما لم يضع المشرع حدًا أقصى لعدد المديرين في الشركة ذات المسئولية المحدودة. ويجوز أن يكون المدير شخًّا طبيعياً أو شخصاً معنوياً.

ويجب أن يحدد العقد أو النظام الأساسي اسم المدير أو المديرين في عقد الشركة وكيفية تعينهم وعزلهم. ولم يضع المشرع حدًا أقصى لمدة التعين، ومع ذلك يجوز للأغلبية الحائزة لثلاثة أرباع رأس المال من الشركاء عزل المديرين بالإضافة إلى حق الالتجاء إلى القضاء من أي شريك لطلب عزل المديرين<sup>(١)</sup>.

وكقاعدة عامة، يجب أن تتوافر في مدير الشركة الشروط المبينة بالمادة ٨٩ من القانون وهي الخاصة بأعضاء مجلس الإدارة ومؤداتها أنه لا يجوز أن يكون مديرًا في شركة ذات مسئولية محدودة من حكم عليه بعقوبة جنائية أو عقوبة جنحة عن سرقة أو نصب أو خيانةأمانة أو تزوير أو نفاس أو بعقوبة من العقوبات المنصوص عليها في المواد ١٦٢، ١٦٣، ١٦٤ من قانون الشركات. وهي جرائم متعلقة بمخالفة أحكام قانون الشركات كتقييم حصة عينية بأكبر من قيمتها بطريق التدليس أو تضمين بيانات غير صحيحة في نشرات الاكتتاب في أوراق مالية.

وللمدير الحق في اتخاذ القرارات والإجراءات المتعلقة بنشاط الشركة وفي نطاق غرضها.

---

<sup>(١)</sup> مادة ١٢٠ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

## **مجلس المراقبة:**

إذا بلغ عدد الشركاء في الشركة ذات المسئولية المحدودة أكثر من عشرة وجب أن يعهد بالرقابة إلى مجلس مكون من ثلاثة على الأقل من الشركاء، ويعين مجلس الرقابة في عقد تأسيس الشركة، ويجوز إعادة انتخاب أعضائه بعد انقضاء المدة المعينة في العقد<sup>(١)</sup>.

ولا يجوز تعيين عضو مجلس رقابة من الغير، كما لا يجوز أن يقل عدد مجلس الرقابة عن ثلاثة شركاء وإن يجوز الاتفاق في عقد الشركة على زيادة هذا العدد. ويكون تكوين مجلس الرقابة إلزامياً إذا تجاوز عدد الشركاء عشرة، ويكون جوازياً في غير ذلك من الحالات. وفي جميع الأحوال، سواء أكان تكوين المجلس وجوبياً أو جوازياً، فإنه لا يتربى على تعيين مجلس رقابة سلب حق الشركاء في الرقابة الداخلية فيكون لكل شريك الحق في الإطلاع على المستندات ومراجعة دفاتر الشركة إذا طلب ذلك. وهذا الحق من النظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفته.

وتتحصر مهمة مجلس الرقابة في الإشراف على أعمال الشركة ومراقبة سيرها، وله في سبيل ذلك مطالبة المديرين بتقديم تقارير وله أن يفحص دفاتر الشركة ووثائقها وأن يقوم بجرد الصندوق والأوراق المالية والوثائق المثبتة لحقوق الشركة والبضائع الموجودة لديها. وعلى مجلس الرقابة مراقبة القوائم المالية. كما يقع عليه تقديم تقريره في هذا الشأن إلى جمعية الشركاء قبل انعقادها بخمسة عشر يوماً على الأقل<sup>(٢)</sup>. ويكون مجلس الرقابة مسؤولاً عن أعماله أمام الجمعية العامة للشركاء.

---

<sup>(١)</sup> مادة ١٢٣ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

<sup>(٢)</sup> مادة ١٢٣ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

وتخضع اجتماعات مجلس الرقابة وإجراءات قيامه بمهامه لقواعد التي تحكم سير مجلس إدارة شركات المساهمة.

#### الجمعية العامة للشركاء:

ت تكون الجمعية العامة من جميع الشركاء بالشركة ذات المسئولية المحدودة. ويحدد بعقد تأسيس الشركة مكان وزمان انعقادها. ويتبع في دعوة الجمعية العامة للانعقاد والمداولات القواعد المقررة بالنسبة لشركة المساهمة.

تطبيقاً للمادة ٣/١٢٦ من القانون. ويجب أن يحضر الاجتماع أحد المديرين على الأقل ومراقب الحسابات.

وتخضع جميع إجراءات دعوة الجمعية العامة وأنواعها إلى ذات القواعد المطبقة على شركات المساهمة.

يجوز للشركاء الحائزين ربع رأس المال على الأقل دعوة الجمعية العامة للشركة للانعقاد للنظر في الموضوعات التي تحددها الدعوة، ولا يكون انعقاد الجمعية العامة صحيحاً إلا بحضور عدد من الشركاء يمثل نصف رأس المال على الأقل، ما لم ينص عقد تأسيس الشركة على نصاب أكبر من ذلك.

ويكون لكل شريك الحق في حضور الجمعية العامة بطريق الأصللة أو أن ينوب عنه شريكاً آخر من غير المديرين في حضور الاجتماع والتصويت على القرارات، ما لم ينص عقد تأسيس الشركة على غير ذلك.

ويشترط لصحة الإنابة أن تكون ثابتة بموجب توكيل أو تفويض كتابي. ويكون لكل حصة صوت واحد ولو نص في عقد التأسيس على خلاف ذلك ويجوز للشركاء الغائبين أن يصوتوا على قرارات الجمعية بالكتابة.

وتصدر قرارات الجمعية العامة بأغلبية الأصوات ما لم ينص القانون أو عقد تأسيس الشركة على خلاف ذلك<sup>(١)</sup>.

ويقتضي تعديل عقد الشركة أو زيادة رأس مالها أو تخفيضه موافقة الأغلبية العددية للشركاء الحائزين لثلاثة أرباع رأس المال. ويكون لكل حصة صوت ولو نص عقد التأسيس على خلاف ذلك، ويجوز للشركاء الغائبين أن يصوتو بالكتابة أو ينبووا عنهم غيرهم في حضور الجمعية العامة بتوكيل خاص، ما لم ينص عقد الشركة على خلاف ذلك.

وتطبق الأحكام الخاصة بمراقبة الحسابات وإجراء الجرد واقوام المالية في شركات المساهمة على الشركات ذات المسؤولية المحدودة. وتودع الميزانية بعد انقضاء خمسة عشر يوماً من إعدادها، مكتب السجل التجاري، ولكل ذي شأن أن يطلب الإطلاع عليها<sup>(٢)</sup>.

#### انقضاء الشركة:

يسري على الشركة ذات المسؤولية المحدودة الأسباب العامة لانقضاء الشركات التي سبق تناولها في الأحكام العامة للشركات.

---

<sup>(١)</sup> مادة رقم ١٢٦ من قانون الشركات والمعدلة بالمادة رقم ٧ من القانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨.

<sup>(٢)</sup> مادة ١٢٨ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

## الباب الخامس

### شركة الشخص الواحد

قبل صدور القانون (٤) لسنة ٢٠١٨ كانت الشركات المملوكة لشخص واحد تعتبر مشروع فردي ويكون مالكها مسؤول مسئولية كاملة عن كل التزاماتها بمعنى إنه في حال حدوث خسائر تجاوز رأس المال الشركة فإن المالك مطالب بأن يسد هذه الخسائر حتى ولو من أمواله الخاصة التي لم تكن داخلة في رأس المال المشروع.

وتعد شركة الشخص الواحد من نتائج أكبر تعديل من نوعه على قانون الشركات، كأحد محاور تعديل البنية التشريعية الاقتصادية، بهدف تشجيع المشروعات الصغيرة والمتوسطة وريادة الأعمال.

وتحفز شركة الشخص الواحد، العديد من المشروعات الفردية الصغيرة، التي تعمل في مجال الاقتصاد غير الرسمي، للتحول إلى الاقتصاد الرسمي، لتسقى من المسئولية المحدودة، التي أتاحتها قانون الشركات لشركات الشخص الواحد.

وتتميز بأنها محدودة المسئولية، بقيمة رأس المال المقدم من مالكها ولا تتجاوز ذلك إلى أمواله الخاصة، مما يشجع المستثمر على استثمار جزء معين من أمواله من خلال تأسيس هذه الشركة.

وتتميز شركة الشخص الواحد سهولة اتخاذ القرارات داخل الشركة، حيث يمارس المالك الشركة جميع الصلاحيات والسلطات الممنوحة، ولا يكون مقيداً بأخذ موافقة أحد، لذلك فهي تمنح لمالك الشركة إدارتها على نحو متميز، وتكون له الاستقلالية في الإدارة وإصدار القرارات بسهولة وسرعة، بما يعكس كل ذلك على تحقيق الأرباح لمالك الشركة.

ويؤخذ على شركة الشخص الواحد ضعف ائتمانها، لأن وجود مالك (شريك) وحيد محدودة مسؤوليته يؤدي إلى ضعف الائتمان، لأن من يتعامل مع هذه الشركة وفي حال تصفيتها أو إفلاسها قد لا يستطيع دائنو الشركة الحصول على حقوقهم، وبالتالي فإن الغير الذي يتعامل مع شركة الشخص الواحد يأخذ ذلك في الحسبان وقد يطلب ضمانات شخصية.

وشركة الشخص الواحد جديدة على التشريع المصري على الرغم من أن كثيراً من التشريعات المقارنة تأخذ بها منذ زمن طويل<sup>(١)</sup>. كما أن بعض الفقه المصري<sup>(٢)</sup> نبه المشرع على أهمية العمل بهذا النوع من الشركات لكونها تعمل على الحد من الشركات الوهمية، كما أنها تعمل على تشجيع الشباب على الإقدام بإنشاء مشروعاتهم الخاصة. هي شركة يمتلك رأس المال بالكامل شخص واحد، سواء كان طبيعياً أو اعتبارياً وذلك بما لا يتعارض مع أغراضها، ولا يُسأل مؤسس الشركة عن التزاماتها إلا في حدود رأس المال المخصص لها<sup>(٣)</sup>.

وتتخذ شركة الشخص الواحد اسمها خاصاً لها يستمد من أغراضها أو من اسم مؤسسها، ويجب أن يتبع اسمها بما يفيد أنها شركة من شركات الشخص الواحد

---

(١) مثل القانون الفرنسي الذي يعمل بشركة الشخص الواحد منذ العمل بالقانون الصادر في ١١ يوليو ١٩٨٥ . والقانون الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم ٢٠١٥ لسنة ٢٠١٥ بشأن الشركات التجارية في المادة رقم (٨) منه تأخذ شركة الشخص الواحد. وقانون الشركات الكويتية رقم ١ لسنة ٢٠١٦ بشأن الشركات التجارية في المادة رقم ٤ منه يأخذ كذلك شركة الشخص الواحد.

(٢) د. سمحة القليوبى، الشركات التجارية، ط٥، مرجع سابق، ص ٤١.

(٣) مادة (٤) مكرراً من قانون الشركات المعدلة بالقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨ . حيث جاء في المادة رقم ٦ من النص على: "يضاف إلى الباب الثاني من قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة المشار إليه فصل رابع بعنوان "شركات الشخص الواحد" يضم مواد جديدة نصوصها الآتية:".

ذات مسؤولية محدودة، ويوضع على مرکزها الرئيسي وفروعها - إن وجدت - وفي جميع مكاتبها.

واستثناء من حكم المادة (٥٠٥) من القانون المدني، يجوز لكل شخص طبيعي، أو اعتباري في حدود الأغراض التي أنشئ من أجلها، أن يؤسس بمفرده شركة من شركات الشخص الواحد وفقاً لأحكام هذا الفصل، وتكون هذه الشركة محدودة المسئولية .

ومع عدم الإخلال بأحكام القوانين التي تجيز لبعض الجهات تأسيس شركات بمفردها، يشترط لتأسيس الشركة إذا كان مؤسساًها أحد أشخاص القانون العام الحصول على موافقة رئيس مجلس الوزراء أو الوزير المختص، بحسب الأحوال . وتشهر شركة الشخص الواحد وتكتسب الشخصية الاعتبارية اعتباراً من تاريخ قيدها في السجل التجاري.

وفيما لم يرد بشأنه نص خاص، تطبق على شركات الشخص الواحد أحكام الشركات ذات المسؤولية المحدودة الواردة بهذا القانون .

وتؤسس شركة الشخص الواحد بطلب يقدم به مؤسساًها أو من ينوب عنه إلى الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة، ويكون لشركة الشخص الواحد نظام أساسي يشتمل على اسمها، وأغراضها، وبيانات مؤسساها، ومدتها، وكيفية إدارتها، وعنوان مرکزها الرئيسي، وفروعها إن وجدت، ومقدار رأس المالها، وقواعد تصفيتها. ويجب أن يدفع رأس مال شركة الشخص الواحد بالكامل عند تأسيس الشركة<sup>(١)</sup>.

---

(١) مادة (١٢٩) مكرراً (١)

وتسرى العقود والتصرفات التي أجرتها المؤسس باسم الشركة تحت التأسيس في حق الشركة بعد تأسيسها متى كانت لازمة لتأسيس الشركة.

### **الأعمال المحظورة على شركة الشخص الواحد:**

يحظر على شركة الشخص الواحد مجموعة من الأعمال هي<sup>(١)</sup>:

- ١- تأسيس شركة من شركات الشخص الواحد .
- ٢- الاكتتاب العام، سواء كان عند تأسيسها أو عند زيادة رأسمالها .
- ٣- تقسيم رأس المال الشركة في شكل أسهم قابلة للتداول .
- ٤- الاقتراض عن طريق إصدار أوراق مالية قابلة للتداول .
- ٥- ممارسة أعمال التأمين أو البنوك أو الادخار أو تلقى الودائع، أو استثمار الأموال لحساب الغير .

**مؤسس شركة الشخص الواحد<sup>(٢)</sup>:**

يقوم مؤسس شركة الشخص الواحد على جميع شؤونها، وله على الأخص الآتى:

- ١- تعديل عقد تأسيس الشركة.
- ٢- حل الشركة وتصفيتها وفقا لأحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية .
- ٣- دمج الشركة في شركة أخرى، أو معها، أو تحويلها إلى شركة من طبيعة أخرى .

---

<sup>(١)</sup> مادة ٢٩ مكرر (٢).

<sup>(٢)</sup> مادة (١٢٩) مكررا (٣) من قانون الشركات.

٤- زيادة رأس المال الشركة أو تخفيضه بما لا يقل عن الحد الأدنى المنصوص عليه في اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المعدل .

٥- تعيين مدير أو أكثر للشركة، وتحديد اختصاصاتهم وصلاحياتهم، واعتماد توقيعاتهم، ويمثل المدير أو من يحدده مؤسس الشركة من بينهم في حالة تعددتهم، الشركة أمام القضاء والغير، ويكون المدير أو المديرون مسئولين عن إدارتها أمام المالك .

٦- عزل مدير الشركة أو تقييد اختصاصاته .

وفي جميع الأحوال، لا تكون الإجراءات المشار إليها نافذة في حق الغير إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري .

مادة (١٢٩) مكررا (٤):

ويسأل مؤسس شركة الشخص الواحد عن جميع أمواله في مجموعة من الحالات نصت عليها المادة رقم (١٢٩) مكررا (٤) كما يلى:

١- إذا قام بسوء نية بتصفية الشركة أو وقف نشاطها قبل انتهاء مدتها أو تحقيق الغرض من إنشائها .

٢- إذا لم يقم بالفصل بين ذمته المالية الخاصة والذمة المالية المستقلة للشركة .

٣- إذا أبرم عقودا أو أجرى تصرفات باسم الشركة تحت التأسيس ولم تكن هذه العقود أو التصرفات لازمة لتأسيس الشركة .

يلتزم مؤسس شركة الشخص الواحد، في حالة تصرفه في كامل رأس المال إلى شخص طبيعي أو اعتباري آخر، باتخاذ إجراءات تعديل بيانات الشركة والسجل التجاري، وذلك خلال مدة لا تتجاوز تسعين يوما من تاريخ التصرف وفقا للإجراءات

والقواعد التي تحدها اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المعدل بالقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨ مادة (١٢٩) مكرراً<sup>٥</sup>. وفي حالة التصرف في جزء من رأس المال الشركة إلى شخص أو أكثر، تلتزم الشركة باتخاذ إجراءات توفيق أوضاعها وفقاً للشكل القانوني الذي يختاره الشركاء لها خلال مدة لا تتجاوز تسعين يوماً من تاريخ التصرف، وذلك وفقاً للإجراءات والقواعد الواردة في اللائحة التنفيذية.

وفي جميع الأحوال، لا يكون التصرف نافذاً في حق الغير إلا من تاريخ قيده في السجل التجاري.

ويلتزم مدير شركة الشخص الواحد ببذل عناية الرجل الحريص في ممارسة اختصاصاته. ولا يجوز له أن يتولى إدارة شركة أخرى أياً كان نوعها إذا كانت تعمل في النشاط ذاته الذي تزاوله الشركة أو أحد فروعها، كما لا يجوز له أن يتعاقد مع الشركة التي يتولى إدارتها لحسابه أو لحساب غيره، أو يمارس لحساب الغير نشاطاً من نوع النشاط الذي تزاوله الشركة . مادة (١٢٩) مكرراً<sup>٦</sup>.

## تحويل شركات المساهمة والتوصية بالأوراق المالية ذات المسؤولية المحدودة إلى شركة الشخص الواحد

ويجوز لشركات المساهمة وشركات التوصية بالأوراق المالية والشركات ذات المسؤولية المحدودة في الحالة التي يقل عدد المؤسسين أو الشركاء عن الحد الأدنى المقرر قانوناً، إذا لم توفق أوضاعها خلال المدة المحددة، أن تتحول إلى شركة من شركات الشخص الواحد ما لم تكن تزاول أحد الأنشطة المحظوظ على شركات الشخص الواحد مزاولتها مادة (١٢٩) مكرراً<sup>٧</sup>. ولا يسري هذا الحكم إذا كان من بقى من الشركاء هو شركة من شركات الشخص الواحد .

ويجوز لمؤسس شركة الشخص الواحد التعاقد بشخصه مع هذه الشركة طبقا للشروط والأوضاع التي تحدها اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المعدل بشرط ألا يمثل ذلك خلطا بين ذمته المالية والذمة المالية للشركة وأن يكون التعاقد بسعر عادل. مادة (١٢٩) مكررا<sup>٨</sup>). ويكون لكل ذي شأن وللهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة التحقق من سلامة تطبيق ذلك واتخاذ ما يلزم في أحوال المخالفه .

#### انقضاء شركة الشخص الواحد<sup>(١)</sup>:

تفصلى شركة الشخص الواحد فى الحالات التالية :

١- خسارة نصف رأس مال الشركة ما لم يقرر مالكها الاستمرار في مزاولة نشاطها .

٢- انقضاء الشخص الاعتباري مالك رأس المال الشركة إذا كانت شركة الشخص الواحد مؤسسة عن طريق شخص اعتباري آخر.

٣- الحجر على مالك الشركة أو فقده لأهليته لأى سبب يقبح فى أهليته.

٤- وفاة مالك الشركة، إلا إذا آلت الشركة إلى وارث واحد أو اختار الورثة استمرارها في ذات الشكل القانوني وقاموا بتوفيق أوضاعها خلال ستة أشهر من تاريخ الوفاة.

مع ملاحظة أنه فيما يخص مراقبة حسابات شركة الشخص الواحد فإنه تطبق الأحكام الخاصة بمراقب الحسابات وإجراء الجرد والقوائم المالية في شركات المساهمة على شركات الشخص الواحد، وتشتمل القوائم المالية للشركة على الأخص

---

(١) ورد النص على حالات انقضاء شركة الشخص الواحد في المادة رقم (١٢٩) من قانون الشركات مضافة بالقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨.

على بيان ديون الشركة على الشركاء وديون الشركاء على الشركة، حتى يتضح  
مركز الشركة المالى بطريقة جلية<sup>(١)</sup>.

وأخيرًا يجوز لشركات الشخص الواحد الإنداخ في شركات أخرى، وذلك وفقاً لما جاء في المادة رقم ١٣٠ من قانون الشركات المضافة بالقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨ . والتي نصت على: "يجوز بقرار من الوزير المختص الترخيص لشركات المساهمة وشركات التوصية بنوعيها والشركات ذات المسئولية المحدودة وشركات الشخص الواحد وشركات التضامن، سواء كانت مصرية أو أجنبية تزاول نشاطها الرئيسي في مصر، بالإندماج في شركات مساهمة مصرية أو مع هذه الشركات وتكوين شركة مصرية جديدة، وتعتبر في حكم الشركات المندمجة في تطبيق أحكام هذا القانون فروع ووكالات ومنشآت الشركات".

---

(١) مادة (١٣٠) من قانون الشركات معدلة بالقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨ .