dlp.
NE66-1652

رزق الله الأنطاكي
دكتور في الحقوق
استاذ القانون التجاري والمرافعات
(جامعة دمشق)

الوسيط
في
الحقوق التجارية البرية

بالاشتراك مع

نهاد السباعي
دكتور في الحقوق

الجزء الأول

مطبعة جامعة دمشق

دمشق ١٣٨١ هـ — ١٩٦١ م

BOBST LIBRARY
3 1142 02841 0077

NEW YORK UNIVERSITY
LIBRARIES

GENERAL UNIVERSITY
LIBRARY

al-Antākī, Rizq Allāh

T

رزق الله الانطاكي
دكتور في الحقوق
استاذ القانون التجاري والمرافعات
(جامعة دمشق)

/al-Wasīṭ fī al-huaūq al-tijārīyah ---/

الوسيط

في

الحقوق التجارية البرية

S

Front

بالاشتراك مع

نهاد السباعي
دكتور في الحقوق

N. Y. U. LIBRARIES

V.1

الجزء الأول

B

مطبعة جامعة دمشق

دمشق ١٣٨١ هـ — ١٩٦١ م

Near East
HF
1385
.S9
.A6
v.1
c.1

القسم الأول

المقدمة

G-11-62 ٥٠٦٠

الفصل الأول

تمهيد

أولاً — موضع الحقوق التجارية من سائر اقسام الحقوق

١ — درج علماء القانون على تقسيم العلوم الحقوقية الى قسمين رئيسيين : الحقوق العامة والحقوق الخاصة . فالحقوق العامة تبحث في تنظيم السلطات العامة وفي علاقة هذه السلطات والقائمين عليها بالافراد ، بينما تهدف الحقوق الخاصة الى تنظيم علاقات الافراد مع بعضهم. وتقسم الحقوق الخاصة بدورها الى قسمين ايضاً الحقوق المدنية والحقوق التجارية .

اما الحقوق المدنية فانها تبحث في علاقات الافراد ببعضهم دون النظر الى صفتهم ومهنتهم وطبيعة الاعمال التي يقومون بها . فهي تشمل اذن جميع القواعد الحقوقية التي يجب تطبيقها على هذه الاعمال كما انها تعتبر الشريعة العامة للافراد على اختلاف وضعهم في المجتمع .اما الحقوق التجارية فانها تقتصر على نوع خاص من الاعمال هي الاعمال التجارية ، او على طبقة خاصة من الناس هي طبقة التجار .

٢ — على ان علاقات الافراد فيما بينهم ، سواء بالنسبة لاحترافهم التجارة او تعاطيهم الاعمال التجارية، لاتنظمها فقط احكام الحقوق الخاصة ومنها الحقوق التجارية ، وانما تتعداها ، في بعض الاحيان ، الى قسم الحقوق العامة .

فالتجارة لاتقتصر على اشخاص تابعين لجنسية واحدة يقطنون ضمن حدود دولة واحدة ، لان الاعمال التجارية كثيراً ماتقع بين بلد وآخر كما ان الافراد كثيراً مايقومون باعمال تجارية خارج بلادهم ، مما يؤدي الى اختلافات كثيرة في القوانين الواجب تطبيقها . وهذه الاختلافات يرجع في حلها الى احكام الحقوق الدولية الخاصة .

وقد تكون بعض الاعمال التجارية او بعض تصرفات الاشخاص الذين اتخذوا هذه الاعمال حرفة لهم سبباً لملاحقات جزائية يرجع في حلها الى ماتضمنه قانون العقوبات من احكام زجرية .

لذلك يمكننا القول ان الحقوق التجارية ، وان اعتبرت فرعاً من الحقوق الخاصة ، الا أنها ، بالوقت نفسه ، تمت بصلة وثيقة الى سائر اقسام العلوم الحقوقية .

ولكن الحقوق التجارية ما زالت ، حتى يومنا هذا ، تابعة للحقوق المدنية ولا بد من اجل دراسة بعض قواعدها وفهمها فهماً صحيحاً ، من الرجوع الى المبادىء العامة التي نص عليها القانون المدني وخاصة تلك التي تحكم الالتزامات والعقود .

فالقانون التجاري يخضع في كثير من نواحيه ، لسيطرة القانون المدني .وقد نشأ ذلك ، بحسب رأي بعض الفقهاء منذ ان قننت الاعراف التجارية اذ

شرع فقهاء القانون التجاري يفسرون بعض المؤسسات القانونية ذات الصفة التجارية مستعينين بالقواعد العامة التي تحكم بعض المؤسسات ذات الصفة المدنية[1].

ثانياً — لمحة تاريخية عن الحقوق التجارية

٣ — عرف التاريخ القديم كثيراً من الشعوب التي اشتهرت بالتجارة وخاصة منها البحرية فكانت وسيطاً بين الشرق والغرب لنقل البضائع بكافة انواعها والاتجار بها. ومن هذه الشعوب الفينيقيون واليونان وسكان قرطجنة ورودس والاسكندرية ومرسيليا. وقد نشأت بسبب هذه الاعمال التجارية اعراف خاصة بها امتازت في بادىء امرها بطابع دولي، اذ كانت تطبق على الافراد دون تمييز بينهم في الجنسية.

وقد تأثر المشرع، منذ القديم، بكثير من هذه القواعد التجارية، فادخل بعضها في تشريعه، كما فعل حمورابي ملك الكلدان في القانون الذي وضعه عام ٢٠٨٣ قبل الميلاد والمعروف باسمه، اذ أتى هذا القانون على نصوص خاصة بعقود الوديعة والوكالة بالعمولة والقرض بالفائدة.

٤ — واما الرومان الذين انبثق عنهم معظم التشريع السائد في العالم، فبالرغم من عدم اكتراثهم بامور التجارة — اذ انهم كانوا ينظرون الى طبقة التجار نظرة اشمئزاز، وكانت حرفة التجارة مقتصرة عندهم على الارقاء —

---

(١) ربيير الوجيز في الحقوق التجارية طبعة ١٩٥٩ جزء ١ رقم ٦٠

فقد تضمنت قوانينهم انظمة كثيرة تتعلق بالتجارة ، وخاصة منها التجارة البحرية ، كالقرض البحري والخسائر البحرية المشتركة . وقد ساعدت المبادىء التي تضمنها التشريع الروماني المشرعين ، في العصور الحديثة ، في اقامة قواعد خاصة بالتجارة وفصل هذه القواعد عن احكام القانون المدني .

٥ — ولو رجعنا الى تاريخ العرب في الجاهلية لوجدنا ان القبائل العربية ، واهمها قبيلة قريش ، كانت تتعاطى التجارة على نطاق واسع مع الامم المجاورة. وقد نشأ عن الاعمال التجارية عرف خاص بها . وعرف العرب في ذلك الحين انواعاً متعددة من البيوع منها بيع النسيئة وبيع الملامسة وبيع الضمان والبيع برمي الحجر ، كما عرفوا عقود القرض بفائدة وعقود الرهن، وكان لكل من هذه العقود قواعد خاصة غير مدونة .

على ان التجارة لم تتقدم تقدماً محسوساً الا مع الحروب الصليبية التي افادت في توسيع العلاقات التجارية بين الشرق والغرب وتوطيدها ـ وخاصة بين سكان المدن الايطالية كالبندقية وجنوا وفلورنسا والبلاد العربية — فنشأت عن هذه العلاقات قواعد اعتبرت سنة لمحترفي التجارة ودخلت فيما بعد في تشريع معظم الدول . ومما تجدر ملاحظته احتكار الاعمال التجارية في القرون الوسطى من قبل اليهود لاعتبارات شتى اهمها محاربة تعاليم الكنيسة المسيحية لهذه الاعمال لما تضمنته من فكرة الربح الزائد الشبيه بالربا ، وحرمان اليهود من تملك غير المنقول ومن تسنم الوظائف العامة .

٦ — ولم تكن القوانين الموضوعة في القرون الوسطى لتساعد كثيراً على

نمو التجارة وازدهارها ، لما تضمنته من قواعد شكلية قاسية . وقد ادى ذلك الى نشوء بعض العادات التجارية واستحكامها بين التجار ، حتى اصبحت سنة لهم على اختلاف جنسياتهم ، كما ادى ذلك الى ظهور محاكم خاصة بالتجار تؤلف منهم لتحل الخلافات الناشئة عن اعمالهم وفقاً لهذه العادات . وقد اطلق على اعضاء المحاكم التجارية ، المنتخبين من بين التجار ، اسم « قنصل » فوجد قناصل للبر Consuls de terre يحكمون في الخلافات التجارية البرية ، وقناصل للبحر Consuls de mer يحكمون في الخلافات التجارية البحرية .

وما لبثت هذه العادات ان استرعت انتباه المشرع ، فاهتم بها ابتداء من القرن السابع عشر . ويرجع الفضل في تقنين العادات التجارية في فرنسا الى الوزير كولبير الذي حمل لويس الرابع عشر على اصدار أمرين ملكيين متعلقين بالتجارة ، الاولى الامر الملكي الصادر في شهر آذار سنة ١٦٧٣ المتعلق بالتجارة البرية ، وقد اشرف على وضعه العلامة سافاري Savary والثاني الامر الملكي الصادر في شهر آب سنة ١٦٨١ المتعلق بالتجارة البحرية ، وقد اسرف على وضعه العلامة لوفايه دي بوتيني Levayer de Boutigny .

٧ — وهكذا تقننت العادات التجارية في فرنسا ، وكان لهذا التقنين صداه البعيد في جميع انحاء اوروبا . وظل هذان الامران الملكيان نافذين في فرنسا حتى نشوب الثورة الفرنسية ، اذ قررت الجمعية التأسيسية اعادة النظر في التشريع السائد والفت ، في شهر نيسان سنة ١٨٠١ ، هيئة من سبعة اعضاء جرى اختيارهم من القضاة والتجار لوضع قانون تجاري . وقد تم وضع هذا القانون في غضون تسعة اشهر ثم ارسل الى مجلس الدولة لتنقيحه واعطائه الصيغة

النهائية ، فلم يخرج من هذا المجلس الا في عام ١٨٠٦ ، عندما شعرت الحكومة بالضرورة الملحة لوجوده بعد ان توالت الافلاسات الاحتيالية عقب جمود التجارة المريع ، فارسل الى الهيئة التشريعية التي اقرته بدون مناقشة بتاريخ ١٥ ايلول سنة ١٨٠٧ واعتبرته نافذاً منذ اول كانون الثاني سنة ١٨٠٨ . وقد حل هذا القانون محل الاوامر الملكية المتعلقة بالتجارة البرية والبحرية ، ولم يزل معمولا به في فرنسا حتى يومنا هذا رغم التعديلات التي ادخلت عليه والتي اقتضاها توسع التجارة وظهور مؤسسات تجارية لم تكن معروفة حين وضعه .

٨ — واقتبست الدولة العثمانية قانونها التجاري عن القانون الفرنسي الموضوع عام ١٨٠٧ وطبقته في البلاد التي كانت خاضعة لسيطرتها ومنها سورية ولبنان .

وبقي هذا القانون مطبقاً في لبنان حتى اقرار قانون التجارة الجديد بالمرسوم التشريعي رقم ٣٠٤ المؤرخ في ٢٤ كانون الاول سنة ١٩٤٢ ، كما انه بقي مطبقاً في سورية حتى صدور المرسوم التشريعي رقم ١٤٩ المؤرخ في ٢٢ حزيران سنة ١٩٤٩ (١) .

ثالثاً — ضرورة استقلال القانون التجاري عن القانون المدني

٩ — ذكرنا فيما سبق ان القانون التجاري انما نشأ نتيجة الضرورة عندما

---

(١) نشر هذا القانون في العدد رقم ٤١ من الجريدة الرسمية السورية الصادر في ١٦ آب سنة ١٩٤٩ ونصت المادة الاولى منه على ان هذا القانون يطبق اعتباراً من ١ ايلول ١٩٤٩

كانت القواعد الحقوقية التي نص عليها القانون المدني غير قادرة وحدها على استيعاب كافة الامور التجارية وغير كفيلة بنمو التجارة لما احتوته من مراسم شكلية لا يمكن للمعاملات التجارية ان تتحملها بالنظر لطبيعتها الخاصة التي تتطلب السرعة في الانجاز . وقد كان السبب في ايجاد تشريع تجاري مستقل عن التشريع المدني تلك التفرقة التي اوجدها المجتمع نفسه بين محترفي التجارة وغيرهم من الناس . فالقوانين التجارية القديمة التي سبقت الثورة الفرنسية كانت تمتاز بطابع شخصي اذ اقتصر تطبيقها على فئة التجار واستثنيت من احكامها الاعمال التجارية اذا قام بها اشخاص من غير التجار .

١٠ — ولكن بعد ان تغلغلت مبادىء العدالة والمساواة التي اعلنتها الثورة الفرنسية ،في معظم الشعوب الاوربية ، وزالت الفوارق بين طبقات المواطنين وخفت القيود الشكلية التي تضمنتها القوانين المدنية ، رأى بعض الفقهاء انه لم يعد هنالك حاجة لايجاد قوانين تجارية مستقلة عن القوانين المدنية . وقد دعم القائلون بهذا الرأي حجتهم بأن من المعاملات ما يكون تارة ذا صفة تجارية وتارة ذا صفة مدنية ، ومع ذلك فقد اقتصر على ذكره القانون المدني كعقود البيع والقرض ومنها ما اقتصر على ذكره القانون التجاري مع أنه قد يكون احياناً ذا صفة مدنية .

١١ - وفي طليعة القائلين بهذا الرأي الاستاذ فيفانت Vivante[1] ،

---

(١) Annales de droit commercial 1893, p 2

ولكنه عدل عن رأيه في بحث نشره سنة ١٩٢٥[١]. ومن القائلين أيضاً بهذه الفكرة الاستاذان لاكور وبوترون Lacour et Bouteron [٢] مستندين الى سوابق التشريع المقارن، اذ ان قانون الموجبات السويسري الموضوع سنة ١٩١١ ادمج النصوص المتعلقة بالتجارة في جملة النصوص المتعلقة بالمعاملات المدنية وجعل من جميع هذه النصوص قانوناً واحداً يطبق على عموم الأفراد من تجار وغير تجار. وكذلك الشريعة الانكليزية، فانها لم تفرق بين التجار وغير التجار كما لم تفرق بين المعاملات بالنسبة لصفتها التجارية أو المدنية.

١٢ — على ان الاستاذ ايسكارا Escarra[٣] انتقد القائلين بفكرة دمج قانون التجارة بالقانون المدني وذلك استناداً الى سوابق التشريع المقارن نفسها، مبيناً ان قانون الموجبات السويسري، وان تضمن أحكاماً تتعلق بالامور المدنية والتجارية على السواء، فهو لم يقض البتة على استقلال قانون التجارة اذ بقيت الاحكام المتعلقة بالتجارة مستقلة، ضمن القانون الواحد، عن الأحكام الخاصة بالمعاملات المدنية. زد على ذلك ان قانون الموجبات السويسري لايتضمن جميع النصوص التشريعية المتعلقة بالتجارة؛ فقد اوجد المشرع السويسري، الى جانب هذا القانون، نصوصاً مستقلة عنه تبحث في الافلاس، والنقل، وشركات الضمان وغيرها من المؤسسات التجارية. وكذلك الأمر في

---

(١) المجلة نفسها عام ١٩٢٥ ص ١٠٥ ومابعدها.

(٢) موجز الحقوق التجارية Précis de droit commercial. طبعة ١٩٢٥ الجزء الاول. ص ٣

(٣) مبادىء القانون التجاري Principes de droit commercial. طبعة ١٩٣٤. الجزء الاول ص ٥٦.

التشريع الانكليزي اذ انه رغم دمج قانون التجارة Law Merchant بالقانون العادي Common Law فقد نشأت بعض قواعد مستقلة خاصة بالتجارة وصدرت قوانين عديدة تتعلق بالتجارة فقط .

١٣ — على انه لا يسعنا الا أن نؤيد القائلين ببقاء قانون التجارة مستقلاً عن القانون المدني لأسباب عديدة أهمها :

١ — ان قانون التجارة نشأ في الأصل بصورة مستقلة عن القانون المدني . ففي حين استمد القانون المدني ، لدى أغلب الدول الأوروبية ، معظم قواعده من التشريع الروماني ، جاء قانون التجارة نتيجة تطور بطيء ونشأ من مجموعة عادات اقتضتها طبيعة التجارة وما تتطلبه من سرعة في العمل .

٢ — تحرص الدول على تشريعها المدني حرصها على استقلالها . والقانون المدني لدى الدول مرآة تنعكس عليها عادات مواطنيها وتقاليدهم. فالدولة عندما تسن قانوناً مدنياً لها ، لتنظيم العلاقات بين الأفراد ، تفكر قبل كل شيء في العادات التي ألفها المواطنون دون الأخذ بعين الاعتبار لما هو مألوف لدى الدول الاخرى من اعراف . ولهذا فاننا نرى ان القوانين المدنية تمتاز على الغالب بطابع وطني محض ، في حين ان الأمر على العكس في قانون التجارة : فهو لا يقتصر على تنظيم العلاقات بين سكان بلد وآخر ، وانما يتعداها الى بلدان اخرى لما للمعاملات التجارية من طبيعة دولية خاصة . ولهذا فاننا نرى المشرعين يراعون هذه الناحية عند وضعهم القوانين التجارية ، كما اننا نرى الدول تتنادى الى عقد المؤتمرات بغية توحيد قوانينها التجارية ، حرصاً منها على سلامة المعاملات التجارية نفسها وعلى سرعة انجازها .

٣ ـ تخضع القانون المدني المعاملات ذات الصفة المدنية لقيود لا يمكن ان تتحملها المعاملات التجارية ، سواء من جهة الاثبات أو من جهة الاجراءات القانونية التي تتطلبها بعض العقود المدنية .

رابعاً ـــ التشريع التجاري لدى مختلف الدول

يمكن تقسيم الدول ، حسب مصادر تشريعها التجاري ، الى ثلاث كتل : الكتلة اللاتينية ، والكتلة الجرمانية ، والكتلة الانكلوسكسونية .

١٤ ـ اولا ـ الكتلة اللاتينية ـ يدخل في عداد الكتلة اللاتينية الدول التي اقتبست او استوحت قانونها التجاري من القانون الفرنسي الموضوع سنة ١٨٠٧ كبلجيكا ، وهولندا ، واسبانيا ، وايطاليا ، والبرتغال ، واليونان ، والدولة العثمانية ، ومصر .

على ان كثيراً من هذه الدول لم تبق قانونها التجاري على حاله حين وضعه ، بل ادخلت عليه تعديلات اقتبستها من القوانين التجارية الاخرى وخاصة منها القانوني الألماني . فبلجيكا ، مثلا ، ظلت محتفظة بالقانون الفرنسي الذي ادخلته على تشريعها عام ١٨١١ حتى عام ١٨٥٥ دون أي تعديل الا انها اصدرت ، بعد هذا التاريخ ، سلسلة من القوانين الخاصة حلت محل كثير من فصول قانون التجارة . وأهم هذه القوانين القانون المتعلق بالتجارة البحرية الصادر في ١٩ شباط سنة ١٩٠٨ ، وقانون الشركات الصادر في ٢٥ أيار سنة ١٩١٣ المعدل بقانون ٣٠ تشرين الأول سنة ١٩١٩ . وكذلك اقتبست هولندا قانونها التجاري الموضوع في ١٠ نيسان سنة ١٨٣٨ عن القانون الفرنسي ، الا انها

أدخلت عليه تعديلات كثيرة تناولت امور الشركات بصورة خاصة. ولاشك بان القانون الهولندي المتعلق بالشركات الصادر في ٢ تموز سنة ١٩٢٨ هو من أحسن القوانين التي أوجدها التشريع الحديث . وأما ايطاليا ، فالقانون التجاري الذي وضعته سنة ١٨٤٣ يشبه كثيراً القانون الفرنسي ، ولكنها ما لبثت أن اتجهت شطر التشريع الجرماني بالقانون الذي وضعته في ٢ نيسان سنة ١٨٨٢ ، اذ اقتبس هذا القانون أحكامه العامة عن القانون الألماني كما اقتبست الأحكام المتعلقة بالشركات التجارية عن القانون البلجيكي . ولكن التشريع التجاري الايطالي بقي محتفظاً بمبادىء القانون الفرنسي فيما يعود الى التجارة البحرية والافلاس . وأما الدولة العثمانية ، فمنذ أن نقلت القانون التجارى الفرنسي بكامله سنة ١٨٥٠ لم تعدله تعديلاً يستحق الذكر حتى الانقلاب التركي الاخير . وقد أورثته ، مع سائر تشريعها ، الى الدول التي انسلخت عنها بعد الحرب العالمية الأولى فبقي قانون التجاري العثماني نافذاً في سورية حتى صدور قانون التجارة السوري الجديد عام ١٩٤٩ ، وفي لبنان حتى صدور قانون التجارة الجديد في ٢٤ كانون الأول سنة ١٩٤٢ .

١٥ - ثانياً - الكتلة الجرمانية : واما الكتلة الجرمانية ، فيدخل فيها التشريع التجاري الالماني والنمساوي والمجري والسويسري والياباني والتشريع التركي الحديث ، كما ان كثيراً من الدول الاخرى اخذت منذ عام ١٩٠٠ تميل الى المبادىء الحقوقية الجرمانية ، كبولونيا ورومانيا وتشيكوسلوفاكيا . والسبب في هذا الانقلاب يرجع الى ركود التشريع التجارى الفرنسي .

وضع القانون التجارى الالماني في ١٠ ايار سنة ١٨٩٧ واكملت نصوصه

بقوانين عديدة منها القانون المتعلق بالصرف الصادر في٥ حزيران سنة ١٨٦٩ المعدل في ٣ حزيران سنة ١٩٠٨ ، وقانون الافلاس الصادر في ١٠ شباط سنة ١٧٧٧ المعدل في ١٧ ايار سنة ١٨٩٨ ، وقانون الشركات الصادر في ٢١ ايلول سنة ١٩٣١ .

ولسويسرا قانون وحيد للالتزامات المدنية والتجارية وضع في ٣٠ آذار سنة ١٩١١ وعدل عام ١٩٣٦ . ولديها ايضاً قوانين مستقلة عن قانون الموجبات تتعلق بالافلاس والنقل وشركات الضمان . وقد اقتبست تركيا الحديثة قانونها التجاري الجديد الصادر في ٢٠ ايار سنة ١٩٢٦ عن الشريع التجاري الالماني .

١٦ ـ ثالثاً ـ الكتلة الانكلوسكونية : وتشمل الكتلة الانكلوسكسونية دول بريطانيا العظمى والدومنيون والولايات المتحدة الأمريكية . والتشريع التجاري في هذه الدول لا يؤلف تشريعاً خاصاً بذاته ، بل يدخل ضمن الشريعة العام Common Law ، وهو يستند الى العرف اكثر منه الى القوانين المدونة .

على اننا نرى في انكلترا قوانين مكتوبة Statutes Law تتعلق بأمور التجارة ، كالقانون المتعلق بالاسناد التجارية (١٨٨٢) وقانون شركات الضمان (١٨٩٠) وقانون التجارة البحرية (١٨٩٤) وقانون الشركات المساهمة (١٩٠٨) وقانون الافلاس (١٩١٤) .

ويوجد في الولايات المتحدة الامريكية نوعان من التشريع : التشريع الاتحادي ويحتوي على أهم القوانين المتعلقة بالتجارة كقانون الافلاس وقانون

الشركات وقانون النقل ، والتشريع المحلي الخاص بكل ولاية والمستمدة احكامه من الأعراف المحلية [1] .

خامساً ـ مصادر الحقوق التجارية البرية في سورية [2]

يمكن تقسيم مصادر الحقوق التجارية البرية في سورية الى خمسة اقسام : الاول قانون التجارة البرية وسائر القوانين المتممة له ، والثاني القانون المدني ، والثالث العرف والعادة ، والرابع الفقه والاجتهاد، والخامس الاتفاقات الدولية.

المصدر الاول ـ قانون التجارة البرية ومتمماته :

١٧ — ١ـ قانون التجارة البرية : لاشك ان اهم مصادر الحقوق التجارية هو قانون التجارة البرية المعمول به حالياً في سورية . وقد صدر هذا القانون بتاريخ ٢٢ حزيران سنة ١٩٤٩ مقتبساً معظم احكامه عن قانون التجارة اللبناني الموضوع في ٢٤ كانون الاول سنة ١٩٤٢ . وهو يقع في ٧٧٤ مادة ، ويبحث في الاعمال التجارية والتجار والاهلية التجارية وسجل التجارة والمتجر والعنوان التجاري

---

(١) يلاحظ ايضاً وجود كتلة اخرى خاصة بالدول الكندينافية مؤلفة من السويد والنروج والدنمرك ، وقد اقتبست الدول تشريعها التجاري من عاداتها واعرافها الخاصة التي دونت بالقانون الصادر عن الملك كريستيان الخامس الدانمركي في ١٩ نيسان سنة ١٨٦٣ ومن المبادىء التي اقرها التشريع الالماني وخاصة في القوانين الحديثة المتعلقة بالافلاس والاسناد التجارية والشركات المساهمة .

(٢) المواد ١ ـ ٤ من قانون التجارة

والشركات التجارية والعقود التجارية والحساب الجاري وعمليات المصارف والاسناد التجارية والصلح الواقي والافلاس .

٢— المرسوم التشريعي رقم ١٤ المتعلق بحيازة المواد والمنتجات والمتاجرة بها والصادر بتاريخ ١٨ كانون الاول سنة ١٩٥١ .

٣— القرار رقم ٢٣٥٥ الصادر عن المفوض السامي الفرنسي بتاريخ ٢٨ كانون الاول سنة ١٩٢٣ والمتعلق بانشاء المخازن العامة وتنظيمها .

٤— المرسوم التشريعي رقم ١٥١ المؤرخ في ٣ آذار سنة ١٩٥٢ والمتعلق « بالشركات والمحلات التجارية المؤسسة خارج اراضي الجمهورية العربية المتحدة والتي لها فرع او وكالة في الاقليم السوري » وتعديلاته [1] .

٥— المرسوم التشريعي رقم ١٢٢ المؤرخ في ٨ حزيران سنة ١٩٤٩ والمتعلق بشركات التأمين وشركات الاقتصاد والتوفير .

٦ — القانون رقم ١٣١ الصادر في ١١ ايار سنة ١٩٥٩ والمتعلق بتنظيم الغرف التجارية والصناعية .

٧ — واخيراً قانون البينات رقم ٣٥٩ الصادر بتاريخ ١٠ حزيران سنة ١٩٤٧ والذي نظمت بموجبه قواعد الاثبات في المواد المدنية والتجارية .

المصدر الثاني : القانون المدني

١٨ — يرجع الى القانون المدني كلما خلا التشريع التجاري من نصوص

---

١) عدل هذا المرسوم بالمرسوم التشريعي رقم ٦٧ تاريخ ٢٨ آب سنة ١٩٥٢ وبالقانون رقم ٣٥١ تاريخ ١١ اذار سنة ١٩٥٧ وبقرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٦ لعام ١٩٥٩ .

خاصة ، باعتبار ان القانون المدني هو الشريعة العامة لجميع المعاملات ، المدنية والتجارية وقد اتى قانون التجارة الجديد على ذكر هذا المبدأ صراحة في مادته الثامنة بقوله « اذا انتفى النص في هذا القانون فتطبق على المواد التجارية احكام القانون المدني » كما ان المادة ٥٥ منه احالت الى القواعد التي نص عليها القانون المدني فيما يختص بعقد الشركة ، بشرط ان لا تكون تلك القواعد مخالفة لقواعد قانون التجارة مخالفة صريحة او ضمنية .

المصدر الثالث : العرف والعادة

١٩ — على ان القوانين المكتوبة ، المدنية منها والتجارية ، قد لا تكفي للاحاطة بجميع المعاملات التجارية وتحديد آثارها وايجاد حلول لها في حال الاختلاف على تفسيرها او تنفيذها . ففي مثل هذه الحالات ، اجاز المشرع نفسه الرجوع الى العرف التجاري لحل الخلافات التي عجز عن حلها القانون المكتوب (المادة ٤ من قانون التجارة) . وهكذا يرجع الى العرف ، وفقاً لارادة المشرع ، في الاحوال التي نص صراحة على امكان الرجوع اليه ، كما يرجع الى العرف ايضاً في حال عدم وجود نص مخالف .

ويعتبر العرف نوعاً من الاتفاق الضمني الحاصل بين المتعاقدين ، والاتفاق كما هو معلوم شريعة المتعاقدين .

٢٠ — ومن المبادىء المذكورة أعلاه يمكننا استخلاص النتائج التالية :

اولا — اذا اقتنع القاضي بان الطرفين ارادا في اتفاقهما عدم مراعاة العرف ، وجب عليه الحكم وفقاً لما أراده الطرفان دون مراعاة العرف .

ثانياً — اذا تعارض العرف التجاري مع نص في قانون التجارة او مع نص في القانون المدني يتعلق بالنظام العام، يصار الى تطبيق النص وتفضيله على العرف . اما اذا تعارض العرف مع نص في القانون لا علاقة له بالنظام العام ، وجب عندئذ الاخذ بالعرف

ثالثاً — اذا اخطأ قضاة الموضوع في تطبيق العرف او فهمه فان خطأهم يعتبر من الامور الواقعية التي لا تدخل ضمن تمحيص محكمة النقض ، لان العرف ليس اكثر من تفسير لارادة المتعاقدين الضمنية مما يختص به قضاة الموضوع وقد أيد الاجتهاد هذا المبدأ[1]

ويثبت العرف بجميع طرق الاثبات القانونية ، ويصير اثباته على الغالب بشهادة صادرة عن غرف التجارة او الصناعة [2]

---

(١) نقض فرنسا ٢٥ آذار ١٩٠٨ داالوز ١٩١٠ ، ١ ، ٤٥٤ ؛ نقض فرنسا ٨ تشرين الثاني ١٩١٩ جريدة المدلية ؛ كانون الثاني ١٩٢٠ ؛ نقض فرنسا ١٤ ايار ١٩٢٩ سيرهي ١٩٢٩ ، ١ ، ٣٢٧ وقال بعكس هذا الرأي الاستاذان ايون كان ورينو « موسوعة الحقوق التجارية ، الجزء الاول ، رقم ٨٥ » وحجتهما في ذلك ان العرف يعتبر بحكم القانون متى اصبح واجب التطبيق ؛ فالخطأ في تطبيقه او تفسيره يجب ان يخضع لرقابة محكمة النقض . ويفرق الاستاذ ايسكارا « موجز الحقوق التجارية ، رقم ٧٣ » بين العرف الاتفاقي والعرف القانوني : فبالنسبة للعرف الاتفاقي يرى عدم رقابة محكمة النقض على تطبيقه او تفسيره ، واما بالنسبة للعرف القانوني فيجب اخضاعه لرقابتها . وقد اخذت محكمة النقض الفرنسية مؤخراً بهذا الرأي (قرار ٢٣ شباط ١٩٣٧ سيرهي ١٩٣٨ ، ١ ، ١٥) .

(٢) جاء في الفقرة الخامسة من المادة ٣٩ من القانون الصادر بتاريخ ٨ شباط سنة ١٩٣٨ المتعلق بتنظيم الغرف التجارية والصناعية ان من وظائف هذه الغرف « جمع وتنظيم وتعميم العادات والاعراف المألوفة والاصطلاحات المحلية ذات الصبغة التجارية والصناعية التي يمكن للقضاء ان يتخذها اساساً في احكامه » وجاء في الفقرة الخامسة من المادة ٤٤ من القانون نفسه انه يتحتم على الغرف التجارية والصناعية ان تبدي مطالعتها بناء على طلب من السلطات ذات الصلاحية في كل ما يعرض عليها من الامور المتعلقة بالتجارة والصناعة . (راجع ايضاً القانون رقم ١٣١ المؤرخ في ١١ ايار سنة ١٩٥٩ المتعلق بتنظيم الغرف التجارية) .

٢١ — وقد يكون العرف مقتصراً على دولة واجدة ، اومطبقاً في عدة دول كالقواعد المتعلقة بالتجارة البحرية ، او محلياً يختص بمقاطعة او بلدة او قرية معينة . وينجم عن العرف المحلي صعوبات جمة في حال اختلاف محل العقد عن موطن احد المتعاقدين ، او محل تنفيذ العقد . ويرجع في الاخذ بالعرف الواجب تطبيقه الى نية المتعاقدين ، ويعتبر امر تقدير هذه النية لقضاة الموضوع حسب الوقائع الماثلة امامهم ، على ان المشرع جعل العرف الخاص والعرف المحلي مرجحين على العرف العام (الفقرة ٢ من المادة ٤ من قانون التجارة). وفي رأينا ان هذا الترجيح يستند الى ارادة المتعاقدين الضمنية ، فاذا دلت هذه الارادة صراحة على خلاف ذلك يصار عندئذ الى احترام تلك الارادة بما لا يتنافى مع النظام العام .

المصدر الرابع — الاجتهاد والفقه

٢٢ — ومن مصادر الحقوق التجارية الاجتهادات الفقهية والقضائية وقواعد الانصاف والاستقامة التجارية (المادة ٣ من قانون التجارة) .

فاذا خلا التشريع من نص يطبق على النزاع ، وجب على القاضي الرجوع الى المبادىء الحقوقية التي تتجلى بآراء الفقهاء واجتهادات المحاكم فيأخذ منها ما يتفق وقواعد الانصاف والاستقامة التجارية .

المصدر الخامس ـ الاتفاقات الدولية

٢٢ — وتعتبر الاتفاقات الدولية المتعلقة بشؤون التجارة مصدراً خاصاً

من مصادر الحقوق التجارية عندما تتعدى المعاملات التجارية حدود الدولة الواحدة . واهم الاتفاقات الدولية المتعلقة بالتجارة : اتفاق برن للنقل الدولي بالسكك الحديدية المعقود عام ١٨٩٠ والمعدل في عام ١٧٣٣ ، واتفاق فرسوفيا للنقل الجوي المعقود عام ١٩٢٩ ، والاتفاق البريدي الدولي المعقود في القاهرة في ٢٠ آذار سنة ١٩٣٤ ، والاتفاقات الدولية الخاصة بالملكية الادبية والصناعية واتفاق جنيف الخاص بتنازع القوانين في المسائل المتعلقة بالسفاتج والاسناد لامر والشيك .

سادساً ـ الصفة الشخصية Caractère subjectif والصفة الموضوعية Caractère objectif للقانون التجاري

٢٣ — تطورت صفه القانون التجاري مع الزمن ، فبعد ان نشأ قانوناً ذا صفة شخصية تتعلق احكامه بطبقه خاصة من الافراد ، اصبح مع تقدم الحضارة وبفضل مبادىء المساواة التي اقرتها الثورة الفرنسية وساهمت في تعميمها على اكثر الدول الاوربية ، اميل الى الصفة الموضوعية منه الى الصفة الشخصية . وبفضل هذا الانقلاب الذي نراه بارزاً للعيان في التشريع التجاري المستمد من القانون الفرنسي ، ظهرت فكرة الاعمال التجارية بحكم الماهية Actes de commerce par nature التي لا ينظر فيها الى صفة الشخص الذي يزاولها . على ان هذا الانقلاب لم يكن شاملا ، فقد تضمنت القوانين التجارية المقتبسة عن التشريع الفرنسي احكاماً خاصة بطبقة التجار اهمها

الافلاس ومسك الدفاتر التجارية ، والقيد في سجل التجارة ، وشهر صكوك الزواج ... الخ .

٢٤ — وقد سار قانون التجارة السوري على هذا المنهاج وجاء في لائحة الاسباب الموجبة له ما نصه :

« يتميز المشروع بطابع شخصي يتعلق بطائفة التجار والمعاملات التي تجري فيما بينهم فأخذ بنظام سجل التجارة الذي يقضي بتسجيل اسماء التجار والبيانات الخاصة بتجارتهم في سجلات خاصة فهو بمثابة تنسيق قانوني لطوائف التجار افراداً كانوا ام شركات . وخطا المشروع خطوة واسعة في هذا المضمار فاتخذ سجل التجارة وسيلة للشهر بمعناه القانوني الكامل بحيث يترتب على اهمال قيد البيانات التي يوجب القانون قيدها عدم امكان الادعاء بالصفة التجارية امام القضاء والمراجعة لدى الدوائر الادارية والمؤسسات العامة والاحتجاج بهذه الصفة تجاه الغير .

كما جعل المشروع من السجل وسيلة لانتقال ملكية العنوان التجاري وحمايته لتلافي وقوع الالتباس في الاسماء التجارية . على ان المشروع لا يسير بالصفة الشخصية الى النهاية لان البلاد التي اخذت بهذه الصفة الى ابعد حدودها قصرت قانونها التجاري على طبقة التجار فجردته من القواعد التي يشترك فيها جميع الاشخاص تجاراً كانوا او غير تجار مما اضطرها الى وضع قوانين خاصة بالاسناد التجارية والافلاس مستقلة عن القانون التجاري . ولذلك جنح المشروع الى ان يكون القانون التجاري جامعاً للاحكام التي تتعلق بالاعمال التجارية التي يقوم بها أي شخص مهما كانت صفته القانونية وللاحكام التي تطبق على

الاشخاص الذين اتخذوا التجارة مهنة لهم (المادة الاولى) . وبذلك جمع المشروع بين الصفتين الشخصية والوضعية مع ترجيح ملموس للصفة الشخصية . ولهذا السبب وجب تعريف الأعمال التجارية وتحديد مميزاتها حتى يسهل التفريق بينها وبين الاعمال المدنية فنص المشروع في المواد ٦ و ٧ و ٨ على الاعمال التجارية». وسار على المنهاج نفسه القانون اللبناني والقانون المصري .

٢٥ — على ان بعض الدول ، وأهمها المانيا ، جعلت من قانونها التجاري قانوناً ذا صفة شخصية بحتة تقتصر احكامه على طبقة التجار فقط دون غيرهم إذ نصت المادة الأولى من قانون التجارة الألماني الصادر سنة ١٨٩٧ على انه « يعتبر تاجراً كل من احترف التجارة » وعددت المادة الثانية منه الحرف التجارية . ولم يأت القانون الألماني على ذكر الأعمال التجارية بحكم الماهية ، بل اعتبر العمل تجارياً اذا قام به التاجر من أجل تجارته (المادة ٣٤٣) .

والنظرية الشخصية تطغى في وقتنا هذا في تعاليم الفقهاء على النظرية الموضوعية . وهم يزعمون ان هذا الاتجاه يتفق والتقاليد التاريخية[1] .

***

(١) ايكارا « مبادىء الحلوق التجارية » الجزء الاول ص ٢ . ١ ومابعدها .

الفصل الثاني

سجل التجارة

٢٦ — توسع تدخل الدولة في المسائل الاقتصادية توسعاً كبيراً خلال الخمسين سنة الماضية ، فعرفت الحقوق التجارية ، من هذا التدخل ، مبدأ الصالح العام الذي لم يكن معروفاً قبلا في العلاقات التجارية . وقد نتج عن ادخال مبدأ الصالح العام في المسائل التجارية تغيير هام في بعض المؤسسات التجارية . فالشركات التجارية بعد ان كانت النصوص التي تحكمها ذات صفة تعاقدية اصبحت هذه النصوص ، في معظمها ، ذات صفة نظامية statutaire كما ان شروط مزاولة بعض المهن التجارية حددت تحديداً ضيقاً ودقيقاً في القانون وخضعت بعض العقود التجارية الكبرى للتنظيم الاجباري كعقود النقل وعقود التأمين . وقد شمل هذا التنظيم الاجباري الانتاج والبيع بالنسبة لبعض المواد الاولية والسلع .

وبالنظر لتدخل الدولة المستمر في المسائل الاقتصادية ، وضرورة تطبيق المبادىء التي يقتضيها الصالح العام في كثير من المسائل التجارية ، كما سنرى ، كان من الضروري ان تشمل دراسة القانون التجاري بعض المسائل التي كان يغفل عن تدريسها في السابق .

٢٧ — وسيتناول بحثنا في هذا الفصل المواضيع التالية :

الفرع الاول : الغرف التجارية

الفرع الثاني: سجل التجارة

الفرع الثالث : الاهلية التجارية

الفرع الرابع : حرية تعاطي التجارة

الفرع الخامس : الاجنبي وتعاطي التجارة

الفرع الاول

الغرف التجارية

تعريف الغرف التجارية ووضعها القانوني

٢٨ — نظمت الغرف التجارية في الاقليم السوري تنظيما جديداً بالقانون رقم ١٣١ المؤرخ في ١١ ايار سنة ١٩٥٩ .

وتعتبر الغرف التجارية ، بمقتضى هذا القانون، مؤسسات ذات نفع عام غايتها خدمة المصالح التجارية وتمثيلها والدفاع عنها والعمل على ترقيتها (المادة ١) . وتتمتع الغرف التجارية بالشخصية الاعتبارية وقد منحها القانون حق التملك والبيع والشراء والتقاضي والرهن وقبول التبرعات والهبات وعقد القروض الى غير ذلك من الاعمال التي تدخل في حدود اختصاصها (المادة ٢) .

احداث الغرف التجارية

٢٩ — لايجوز ان يحدث في كل محافظة الا غرفة تجارية واحدة . وتحدث الغرفة التجارية بقرار من وزير الاقتصاد يعين فيه مقرها . ويكون مقر الغرفة التجارية اما في مركز المحافظة او في المدينة الاكثر سكاناً في المحافظة .

يقدم طلب احداث الغرفة التجارية من قبل ثلاثين شخصاً على الاقل ، ويشترط في مقدمي الطلب : ١) ان يكونوا مسجلين في سجل التجارة وان يكون لهم محلا تجارياً في المحافظة (باستثناء السماسرة فقد اعفاهم القانون من شرط المحل التجاري) ، ٢) ان لا يكون قد حكم عليهم في السنوات العشرة الاخيرة بجنحة شائنة .

ولا يحق لوزير الاقتصاد ان يرفض طلب احداث الغرفة التجارية اذا كان مستوفياً شروطه القانونية. وفي حالة الرفض ـ الصريح او الضمني ـ يخضع قرار الوزير للطعن امام القضاء الاداري .

اختصاصات الغرف التجارية

٣٠ — منح القانون الغرف التجارية اختصاصات عديدة اهمها ، في نظرنا ، تحديد العرف التجاري .

ومن الامور التي تدخل ايضاً في اختصاص الغرف التجارية :

١ — منح شهادات المنشأ او المصدر والتصديق عليها .

٢ — التصديق على فواتير البضائع بعد تدقيقها .

٣ — التصديق على الكفالات وعلى مقدرة الكفلاء المالية .

٤ — التصديق على صحة تواقيع التجار والمؤسسات التجارية والصناعية .

٥ — التصديق على صفة المستدعين وهوياتهم من التجار والمؤسسات التجارية و الصناعية .

٦ — التصديق على صور الاوراق المسجلة لدى الغرف التجارية .

٧ — التصديق على تواريخ الاوراق المبرزة للغرف التجارية .

٨ — التصديق على سائر الشهادات التي يأذن وزير الاقتصاد باعطائها .

٩ — تسجيل صكوك التحكيم المقدمة الى الغرف التجارية من قبل المحكمين المعينين او من قبل طرفي التحكيم .

١٠ — تسمية الخبراء والممثلين — بناء على طلب السلطات العامة أو المحاكم او البلديات أو التجار ذوي العلاقة لدرس المواضيع ذات الصفة التجارية — بما في ذلك فحص البضائع المتنازع عليها والتصديق على شهادات الخبراء بهذا الصدد .

١١ — اعطاء أسعار المواد الرئيسية المتداولة في تواريخ معينة في الاسواق التجارية الداخلية بناء على طلب الدوائر الرسمية أو أصحاب العلاقة من المسجلين لدى الغرف ..

وتقدم الغرف التجارية للحكومة ـ بناء على طلبها ـ المعلومات والبيانات والآراء في القوانين والأنظمة الخاصة بالتجارة . وتشترك بناء على طلب السلطات المختصة ، في دراسة مشاريع القوانين والقرارات ذات الصبغة الاقتصادية او في وضع هذه المشاريع والقوانين أو تعديلها .

ويجوز للغرف التجارية أن تتقدم ، من تلقاء نفسها، بآراء ومقترحات حول

جميع الامور المتعلقة بالشؤون الاقتصادية ولا سيما ما يؤول منها الى تنشيط التجارة أو حمايتها أو توجيهها كالتعريفات الجمركية والضرائب والرسوم ووسائل النقل وانشاء المرافق والمصافق والاسواق والسياحة والاصطياف ومنح الامتيازات (المادة ٤) .

ويدخل ايضاً في اختصاص الغرف التجارية، بناء على ترخيص لها ،احداث او ادارة المؤسسات ذات الصفة التجارية التي من شأنها خدمة التجار والدعاية لها كالمعارض الدائمة والأسواق العامة وغيرها .

ويحق للغرف التجارية ان تعقد المؤتمرات الاقتصادية وان تشترك بالمؤتمرات الاقتصادية الخارجية بعد موافقة وزارة الاقتصاد .

ويجب على الغرف التجارية ، تأميناً للغاية التي وجدت من أجلها ، أن تقوم بالأعمال التالية :

١ — جمع النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالتجارة وتصنيفها .

٢ — نشر مختلف المعلومات التي تفيد الاوساط التجارية .

٣ — مسك سجلات خاصة بالاستعلامات المختلفة من التجار والمؤسسات التجارية والصناعية .

٤ — مسك سجلات خاصة باسعار المواد والمنتجات والنقود والاسهم المالية وغيرها .

٥ — نشر أسماء وعناوين التجار والمؤسسات التجارية والصناعية المنتسبة اليها .

وقد حظر القانون على الغرف التجارية الاشتغال بالمضاربات أو بالمسائل

السياسية ، كما منعها من تقديم اية معونة او مساعدة الى الاحزاب السياسية بصورة مباشرة أو غير مباشرة .

التسجيل في الغرف التجارية وفقد العضوية

٣١ — يشترط في الشخص الذي يود الانتساب لاحدى الغرف التجارية أن تتوفر فيه الشروط التالية :

١ — أن يكون مسجلا في سجل التجارة .

٢ — أن يكون مزاولا مهنة التجارة أو الصناعة وأن يكون له محلا تجاريا أو صناعياً في منطقة الغرفة (باستثناء السماسرة) .

٣ — ان لايكون قد حكم عليه في السنوات العشر الاخيرة بجنحة شائنة (المادة ١٥) .

ويقدم طلب الانتساب الى الغرفة مرفقا بالاوراق الثبوتية . ويبت مجلس ادارة الغرفة بالطلب خلال شهر واحد من تاريخ تقديمه . واذا رفض مجلس الادارة طلب الانتساب ، يحق للطالب مراجعة وزارة الاقتصاد في دمشق ، والمحافظ في المحافظات ، خلال شهرين من تاريخ تبليغه رفض الطلب. وللمرجع المذكور ان يقرر الانتساب بعد التثبت من توفر الشروط القانونية . ويعتبر سكوت مجلس الادارة على الطلب اكثر من شهرين رفضا له .

ويفقد العضو صفة العضوية في الحالات التالية :

١ — اذا شهر افلاسه .

٢ — اذا حكم عليه بجنحة شائنة .

٣ — اذا تأخر عن دفع بدل الاشتراك السنوي اكثر من سنتين متتاليتين.

ويحق لمن اعيد اليه اعتباره التجاري الانتساب الى الغرفة مرة اخرى .

اركان الغرف التجارية

تتألف كل غرفة تجارية من مجلس ادارة ومكتب وهيئة عامة .

اولا — مجلس الادارة

٣٢ — يتألف مجلس ادارة كل غرفة من ستة اعضاء على الاقل وثمانية عشر عضوا على الاكثر . ويتم تحديد اعضاء مجلس الادارة بقرار من وزير الاقتصاد على ان لايقل اعضاء مجلس ادارة غرفتي دمشق وحلب عن ثمانية عشر عضوا .

ويمارس مجلس الادارة جميع الاختصاصات المناطة للغرفة بمقتضى احكام القانون . ويقوم أيضا بتصنيف اعضاء الغرفة ، في كل سنة ، ضمن فئات بالنسبة لملاءة كل منهم المالية .

يتم انتخاب أعضاء مجلس الادارة على الوجه الآتي : تنتخب الهيئة العامة بالاقتراع السري نصف اعضاء المجلس ويعين وزير الاقتصاد النصف الآخر مراعيا في ذلك تمثيل مهن وحرف التجارة والصناعة التي لم تمثل في الاعضاء المنتخبين .

ويشترط لاشتراك العضو في انتخاب مجلس الادارة ان يكون قد مضى على انتسابه الى الغرفة عام واحد بالاضافة الى السنة التي يجري الانتخاب خلالها

ويتمتع اعضاء مجلس الادارة — المنتخبون والمعينون — بنفس الحقوق وتترتب عليهم نفس الواجبات .

ولا يتقاضى اعضاء مجلس الادارة اي تعويض مالم ينص النظام الداخلي للغرفة على خلاف ذلك .

ويشترط للمرشح لعضوية مجلس الادارة :

١ — ان يكون قد مضى على انتسابه للغرفة مالا يقل عن سنتين بالاضافة الى سنة الانتخاب .

٢ — ان يكون مصنفاً في احدى الفئات : الممتازة او الاولى او الثانية .

٣ — ان يكون بالغاً الخمسة والعشرين سنة من العمر .

٤ — ان يكون مسدداً ماعليه من اشتراكات للغرفة .

٥ — ان يكون قد زاول التجارة او الصناعة مدة خمسة سنوات متتالية او مدة سنتين اذا كان من خريجي الجامعات او المدارس العليا .

٦ — ان يقيم اقامة فعلية في مركز الغرفة وان يكون من رعايا الجمهورية العربية المتحدة وان يحسن القراءة والكتابة .

٧ — ان لا يكون عضواً في مجلس ادارة غرفة اخرى .

واذا انتخب احد اعضاء مجلس ادارة غرفة ما عضوا في مجلس ادارة غرفة اخرى ، فعليه ان يختار بين عضوية احد المجلسين خلال ثمانية ايام من تاريخ انتخابه واذا لم يفعل يعتبر عضوا في مجلس ادارة الغرفة التي انتخب فيها اخيراً ومستقيلا من عضوية مجلس ادارة الغرفة الاولى .

وقد حدد القانون عضوية مجلس الادارة باربع سنوات قابلة للتجديد ويعتبر جزء السنة كالسنة .

هذا ويجوز لمجلس الادارة ، بعد موافقة وزير الاقتصاد ، ان يعين اعضاء فخريين لايجاوز عددهم الخمسة ممن خدموا التجارة والصناعة خدمات جلى او من خريجي المدارس العالية دون التقيد بشرط السن ومدة مزاولة المهنة . وللاعضاء الفخريين الحق في الاشتراك في اجتماعات مجلس الادارة والمناقشة دون ان يكون لهم حق التصويت .

ويجتمع مجلس الادارة اجتماعا عاديا مرة في الشهر على الاقل بدعوة من رئيسه ، ويجتمع ايضاً بصورة طارئة كلما دعت الحاجة الى اجتماعه بناء على طلب خطي من ثلث اعضائه على الاقل متضمناً الاسباب الموجبة للاجتماع ، وعلى الرئيس ، في هذه الحالة ، ان يوجه الدعوة للاجتماع خلال ثمانية وأربعين ساعة من وصول الطلب اليه .

وتعتبر جلسات المجلس قانونية اذا حضرها اكثر من نصف اعضائه ، وعند عدم توفر النصاب في الاجتماع الاول توجه الدعوة لاجتماع ثاني خلال اسبوع واحد ويذكر في الدعوة انها الثانية . ويكون الاجتماع الثاني قانونياً اذا حضره مالا يقل عن ربع عدد الاعضاء ولايجوز في هذا الاجتماع البحث بغير اعمال الجلسة الاولى . واما اذا حصل في الجلسة الثانية النصاب المطلوب بالنسبة للجلسة الاولى ، فيجوز عندئذ البحث في مواضيع غير واردة في جدول الاعمال وتتخذ مقررات مجلس الادارة باكثرية اصوات الحاضرين المطلقة ، وفي حالة تساوي الاصوات يرجح الجانب الذي فيه الرئيس .

هذا ولايجوز لعضو مجلس الادارة ان يبدي رأياً في موضوع له فيه اولاحد شركائه او اقربائه حتى الدرجة الثالثة مصلحة مباشرة ، او غير مباشرة ، ويستثنى من ذلك الانتخاب .

ويعتبر العضو الذي يتخلف عن حضور اجتماعات مجلس الادارة ثلاث مرات متتالية بدون عذر مقبول مستقيلا من العضوية .

واذا شغر مركز عضو في مجلس الادارة سواء بسبب الغياب أو بسبب الوفاة او الاستقالة او فقدان شرط من شروط العضوية أو لاي سبب آخر يؤخذ الرديف في الانتخاب اذا كان من الاعضاء المنتخبين ويعين بدلا عنه اذا كان من الاعضاء المعينين . وفي هاتين الحالتين يتم العضو الجديد مدة سلفه فقط .

واذا نقص عدد اعضاء مجلس الادارة ، في اي وقت كان ، عن النصف اعتبر مجلس الادارة منحلا وتوجب اجراء انتخاب وتعيين جديدين لجميع أعضائه خلال شهرين من تاريخ الأنحلال .

كما يجوز لوزير الاقتصاد حلّ مجلس الادارة اذا تجاوز في أعماله حدود الاختصاصات الممنوحة له او خالف أحكام القانون . ويجب أن يتضمن قرار الحل دعوة الهيئة العامة لانتخاب مجلس ادارة جديد . ويجب أن يتم انتخاب وتعيين أعضاء المجلس الجديد خلال شهرين من تاريخ حلّ المجلس .

وفي هذه الحالة يعهد وزير الاقتصاد الى لجنة خاصة أمر تصريف أعمال الغرفة حتى يتم تأليف مجلس الادارة الجديد .

ثانياً — مكتب الغرفة التجارية

٣٣ — لكل غرفة تجارية مكتب مؤلف من رئيس ونائب للرئيس وأمين سر وخازن وعضو . ويكون رئيس المكتب رئيساً لمجلس ادارة الغرفة[1] .

وينتخب مجلس ادارة الغرفة في أول اجتماع يعقد بعد تشكيله أعضاء مكتبه وذلك بالاقتراع السري . ويشترط في هذا الاجتماع ، لكي يكون قانونياً ، ان يحضره ثلاثا اعضاء مجلس الادارة على الاقل . واذا لم يتوفر هذا النصاب يدعى المجلس لاجتماع آخر يعقد خلال عشرة أيام من تاريخ الاجتماع الأول ويكتفى في هذا الاجتماع الثاني بحضور نصف الأعضاء على الأقل .

ويعتبر فائزاً بعضوية المجلس من حاز اكثرية الآصوات المطلقة في دورة الاقتراع السري الاولى، ويكتفى بالاكثرية النسبية في دورة الاقتراع الثانية ، وفي حال تساوي الاصوات يعتبر الاكبر سناً فائزاً .

يعقد مكتب الغرفة اجتماعاً واحداً في الاسبوع على الاقل ، ولا يعتبر اجتماع المكتب قانونياً إلا إذا حضره نصف أعضائه على الأقل .

وأما اختصاصات رئيس مكتب الغرفة فهي ادارة الأعمال اليومية وتنفيذ قرارات مجلس الادارة ويعتبر مسؤولاً أمام المجلس عن حسن تنفيذها .

وتتخذ قرارات مكتب المجلس باكثرية أصوات الحاضرين وفي حال تساوي الأصوات يرجح الجانب الذي يكون فيه الرئيس .

---

(١) ينتخب في غرفتي تجارة دمشق وحلب نائبان للرئيس وعضوان .

وعلى مكتب الغرفة ان يطلع مجلس الادارة على سير العمل في الغرفة من الوجهتين المالية والادارية وأن يقدم له بياناً عن ماهية الأعمال التي قام بها والنتائج التي اثمرت عنها .

هذا ولا يجوز لعضو المكتب ان يبدي رأياً في موضوع له فيه او لأحد شركائه أو اقربائه حتى الدرجة الثالثة مصلحة مباشرة او غير مباشرة ويستثنى من ذلك الانتخاب .

ثالثاً — الهيئة العامة

٣٤ — تتألف الهيئة العامة من جميع الأشخاص الطبيعية والاعتبارية المنتسبين الى الغرفة .

وتجتمع الهيئة العامة بدعوة من مجلس الادارة اجتماعاً عادياً مرة واحدة في كل سنة . وتجتمع بناء على قرار مجلس الادارة اجتماعاً طارئاً كلما دعت الحاجة الى ذلك . كما يجب على مجلس الادارة دعوتها الى الاجتماع بناء على طلب خطي يقدمه الى مجلس الادارة ٢٥ ٪ على الأقل من مجموع الأعضاء المنتسبين الى الغرفة على ان يتضمن هذا الطلب جدول الاعمال مع بيان الاسباب الداعية للاجتماع .

ويترأس جلسات الهيئة العامة رئيس مجلس الادارة او نائبه عند غيابه او من ينتدبه مجلس الادارة لذلك في حالة غيابهما .

ويتضمن جدول اعمال الهيئة العامة في اجتماعها العادي ما يلي :

١ — الاستماع الى تقرير مجلس الادارة عن اعماله خلال السنة المنصرمة ومناقشته .

٢ — تصديق حسابات السنة المنتهية والموافقة على موازنة السنة المقبلة .

٣ — تحديد بدل الاشتراك السنوي للسنة المقبلة لكل من فئات الاعضاء وضمن الحدود المقررة لذلك .

٤ — غير ذلك من الامور التي يقرر مجلس الادارة عرضها على الهيئة العامة او يقررها اكثرية الحاضرين في اجتماعاته .

ولا يجوز للهيئة العامة ان تبحث أموراً خارجة عن جدول الاعمال .

يحق لوزير الاقتصاد أن يكلف احد موظفي الوزارة بحضور اجتماعات الهيئة العامة ويكون له حق المناقشة وتقديم الاقتراحات .

ولا تعتبر اجتماعات الهيئة العامة قانونية مالم يحضرها في الاجتماع الاول اكثر من نصف الاعضاء اصالة . واذا لم يكتمل النصاب في الاجتماع الاول ، تدعى الهيئة لاجتماع ثان ولا يعتبر هذا الاجتماع قانونياً مالم يحضره ثلث اعضائها . واذا لم يتم النصاب في الاجتماع الثاني فتدعى الهيئة لاجتماع ثالث ويكون هذا الاجتماع قانونياً مهما بلغ عدد الأعضاء الحاضرين .

وتتخذ قرارات الهيئة العامة باكثرية الحاضرين المطلقة في دورة الاقتراع الأولى والثانية ويكتفى بالأكثرية النسبية في دورة الاقتراع الثالثة . واذا تساوت الأصوات يرجح جانب الرئيس .

مالية الغرفة التجارية

٣٤ مكرر — تتألف مالية الغرف التجارية من شتى الرسوم التي تتناولها بموجب

الانظمة والمقررات المتعلقة بها ومن ريع ما تملكه من عقارات وما قد تخصصه لها الحكومة من اعانات وغير ذلك مما ينص عليه القانون[1] .

***

الفرع الثاني

سجل التجارة

Le registre de commerce

أولاً — تعريفه ووظائفه

تعريف سجل التجارة

٣٥ — شاع نظام سجل التجارة لدى معظم الدول الأوربية في القرنين التاسع عشر والعشرين ، واقتبست فكرته من العادة التي جرت عليها طوائف التجار في القرون الوسطى من قيد اسمائهم في سجلات خاصة بهم سميت بسجلات

---

(١) اما الرسوم التي يحق للغرفة جبايتها فهي التالية : ١) رسم الانتساب ٢) رسم الاشتراك السنوي ٣) رسم شهادات المنشأ والمصدر ٤) رسم الشهادات الاخرى على اختلاف انواعها ٥) رسم التصديق على التواقيع او على صفة المستخدمين ٦) رسم التصديق على الكفالات وعلى مقدرة الكفلاء المالية ٧) رسم الكشف ٨) رسم التحكيم ٩) رسم اعطاء صور لغير المصالح الحكومية ١٠) رسم التصديق على العرائض والاستدعاءات ١١) رسم التصديق على تواريخ الاوراق المبرزة الى الغرف التجارية .

ويحدد وزير الاقتصاد الحدين الأعلى والادنى للرسوم بالنسبة لكل غرفة وشروط استيفائها بعد أخذ رأي الغرفة ، ولمجلس ادارة الغرفة تعيين الرسم ضمن هذين الحدين .

المهن Matricules des corporations . غير ان هذه السجلات تختلف عن سجل التجارة من حيث ان الاولى لم يكن الغرض من القيد فيها العلانية والشهر، بل التنظيم الداخلي لشؤون المهنة، وذلك بخلاف سجل التجارة الذي يهدف الى العلانية والشهر مع تباين ـ حسب تشريعات الدول التي اخذت به ـ في اغراضه واختلاف في تأثيره على الحياة التجارية .

ولو اننا اردنا تعريف سجل التجارة بشكل يحسن استعماله في جميع تشريعات الدول التي اخذت به ، رغم التباين الموجود فيها بالنسبة للدور الذي يلعبه في الحياة التجارية ، لامكننا القول ان سجل التجارة هو دفتر معد لتدوين المؤسسات التجارية والتجار ، ولاثبات ما يطرأ على هذه المؤسسات وعلى اصحابها من تغييرات مادية او قانونية [1] .

٣٦ — وقد أوجد سجل التجارة في فرنسا بالقانون المؤرخ في ١٨ آذار سنة ١٩١٩ واقتبست فكرته من التشريع التجاري السائد في البلاد التي اخذت بالنظام الجرماني ، وخاصة في التشريعين الالماني والسويسري .

وادخل نظام سجل التجارة على التشريع المصري بالقانون رقم ٤٦ المؤرخ في ٥ تموز سنة ١٩٣٤ ، ووجد في لبنان منذ عام ١٩٢٤ اذ انشيء بالقرار رقم ٢٦٠٥ المؤرخ في ٨ تموز سنة ١٩٢٤ . وقد احتفظ به المشرع اللبناني عند وضعه قانون التجارة المؤرخ في ٢٤ كانون الاول سنة ١٩٤٢ ، وافرد له فصلا خاصاً مؤلفاً من خمسة اجزاء وثماني عشرة مادة .

---

(١) الدكتور محمد صالح بك ، شرح القانون التجاري المصري، طبعة ١٩٤٦ الجزء الاول ص ٩٩ .

اما سورية ، فقد بقيت تجهل نظام سجل التجارة حتى وضع قانون التجارة لعام ١٩٤٩ اذ اخذ به نقلا عن التشريع اللبناني مع بعض فوارق تتعلق بالسلطة المكلفة بمسكه والاشراف عليه [١] وبمدى تأثير محتوياته على الغير [٢] .

وظائف سجل التجارة في التشريع المقارن

تختلف وظائف سجل التجارة اختلافاً اساسياً حسب الفكرة التي رافقت وضعه لدى سائر الدول . ويظهر هذا الاختلاف جلياً عند المقارنة بين التشريع الجرماني والتشريع اللاتيني . ويمكن ارجاع الاختلاف في الوظائف التي يؤديها سجل التجارة لدى الدول التي اخذت به الى الامور التالية :

٣٧ — اولا — قضى التشريع الالماني بوجوب اعتبار الشخص ، طبيعياً كان او اعتبارياً ، تاجراً بمجرد قيده في سجل التجارة . ولا تكتسب الصفة التجارية الا بالقيد في سجل التجارة ، في حين لم يسبغ التشريع الفرنسي الصفة

---

(١) قضت المادة ٢٣ من قانون التجارة اللبناني بان « ينظم في كل محكمة بدائية سجل بعناية الكاتب تحت اشراف الرئيس او قاض يعينه الرئيس خصيصا في كل سنة » في حين ان المادة ٢٣ من قانون التجارة السوري اناطت امر تنظيم سجل التجارة في كل محافظة بوزارة الاقتصاد الوطني ويقوم بمسكه موظف محلف تعينه الوزارة .

(٢) نصت المادة ٢٢ من قانون التجارة اللبناني على ان سجل التجارة « هو اداة للنشر يقصد بها جعل مدرجاته نافذة في حق الغير ، عند وجود نص قانوني صريح بهذا المعنى » ، ولكنه لم يأت على ذكر نص عام يجعل بموجبه مندرجات هذا السجل نافذة في حق الغير ، في حين ان قانون التجارة السوري . بعد ان نص على المبدأ نفسه في الفقرة الثانية من المادة ٢٢ . قضى في المادة ٣٩ منه بان « البيانات المسجلة سواء اكانت اختيارية ام اجبارية تعتبر نافذة في حق الغير اعتباراً من تاريخ تسجيلها » .

التجارية بصورة عامة على كل شخص سجل اسمه في سجل التجارة ولم ينف هذه الصفة عن الشخص غير المسجل فيه بل ترك تحديد الصفة التجارية الى القاعدة المقررة في قانون التجارة ، وهي تعاطي الاعمال التجارية بنية الاحتراف ، والى الاجتهاد القضائي في تطبيق هذه القاعدة وتفسيرها . واخذ كل من التشريع البلجيكي والمصري واللبناني والسوري بالمبدأ نفسه ، فلم يقيد القانون السوري اكتساب الصفة التجارية بضرورة القيد في سجل التجارة [1] .

٣٨ — ثانياً — نص التشريع الالماني على ان القيد في سجل التجارة يمنح صاحبه ملكية العنوان التجاري ، واشترط لانتقال العنوان لصاحب المتجر الجديد ضرورة قيده في السجل . وينتج عن قيد العنوان انتقال ملكية المتجر لعدم امكان فصل المتجر عن العنوان الموضوع له ، فيحق لصاحب المتجر الجديد ـ في حال انتقال العنوان اليه بالتسجيل ـ استعمال هذا العنوان دون حاجة الى زيادة عبارة تفيد انه خلف للتاجر القديم .

اما التشريع الفرنسي وسائر التشريعات التي استمدت احكامها منه ، فانه لم يشأ الاخذ بهذا النظام خشية ايقاع الغش بالذين يتعاملون مع المحل التجاري لجهلهم الشخصية الحقيقية لصاحب المحل .

---

(١) اجمع الاجتهاد القضائي في فرنسا على القول بان التسجيل في سجل التجارة لا يمنح صاحبه صفة التاجر : استئناف باريس ٢٣ تشرين الثاني ١٩٣٢ داللوز ١٩٣٣ ، ٢ ، ٧٢ ؛ استئناف ليون ٢٢ تشرين الثاني ١٩٣٤ سيرمي ١٩٣٥ ، ٢ ، ٣٨ ؛ تمييز فرنسا ١٢ كانون الاول ١٩٣٣ داللوز الاسبوعي ١٩٣٣ ص ١١٨ ؛ تمييز فرنسا ١٤ كانون الاول ١٩٣٨ سيرمي ١٩٣٩ ، ١ ، ٢٨٥ ؛ تمييز فرنسا ٣ ايار ١٩٤٥ داللوز الاسبوعي ١٩٤٦ ص ٢٦ .

ولو رجعنا الى التشريع السوري ، لوجدنا ان المادة ٤٧ من قانون التجارة منعت فصل العنوان التجاري عن المتجر والتفرغ عنه مستقلا عن المتجر ، كما انها نصت على ان « التفرغ عن المتجر لا يشمل العنوان التجاري ما لم ينص على ذلك صراحة او ضمناً » ، وقضت المادة ٥٠ من القانون المذكور بانه يجب على الشخص الذي تملك عنواناً تجارياً ان يضيف اليه مايدل على استخلافه .

تنظيم سجل التجارة

٣٩ — قضى قانون التجارة بان ينظم في كل محافظة سجل بعناية وزارة الاقتصاد . ويتألف هذا السجل من ثلاثة فروع :

١ — فرع لتسجيل الشركات المؤسسة خارج البلاد .

٢ — فرع لتسجيل شركات التأمين وشركات الاقتصاد والتوفير .

٣ — فرع لتسجيل بقية المؤسسات التجارية .

واناط المشرع امر تنظيم ومسك سجل التجارة ، بفروعه الثلاثة ، بموظفين تابعين لوزارة الاقتصاد . واوجب عليهم ، قبل مباشرتهم عملهم ، حلف اليمين امام المحكمة الابتدائية المدنية الكائنة في المحافظة الموجودين فيها بان يقوموا بوظيفتهم بشرف وامانة .

الاشخاص الخاضعون للتسجيل

٤٠ — قصد المشرع من انشاء سجل التجارة جعله « اداة للشهر يقصدها

جعل مندرجاته نافذة في حق الغير » (المادة ٢٢ فقرة ٢ تجاري) ، والزم كل تاجر ، سواء كان شخصياً طبيعياً او اعتبارياً ، ان يطلب تسجيله في سجل التجارة ، مهما كانت الجنسية التي ينتمي اليها . فالتسجيل اذن واجب :

١ — على كل تاجر ، من الجنسية العربية او الاجنبية ، يكون متجره الرئيسي في الاقليم السوري .

٢ — على الشركات التجارية ، من اية جنسية كانت ، التي يكون مركزها الرئيسي في الاقليم السوري . ويدخل في عداد هذه الشركات تلك التي يكون موضوعها مدنياً ولكنها اتخذت شكل الشركات المغفلة او الشركات المحدودة المسؤولية او شركات التوصية المساهمة ، وفقاً لما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٩ من قانون التجارة .

٣ — على التجار والشركات التجارية ، مهما كانت جنسيتهم ، اذا كان لهم مركز رئيسي في الخارج وفروع Succursales او وكالات Agences او شعب Comptoirs في الاقليم السوري .

مدة التسجيل ومحله

٤١ — يجب التفريق ، فيما يتعلق بالمدة الممنوحة للتسجيل ، بين التجار — سواء كان مركزهم الرئيسي في الاقليم السوري او كان خارج هذا الاقليم وارادوا انشاء فروع او وكالات فيه — والشركات التجارية التي يكون مركزها الرئيسي في الاقليم السوري ، مهما كانت جنسيتها ، من جهة ، وبين الشركات التجارية

المؤسسة خارج اراضي الاقليم السوري اذا ارادت انشاء فروع او وكالات او شعب فيه ، من جهة ثانية .

اولا ـ اذا كان الأمر يتعلق بتاجر ، سواء كان مركزه الرئيسي في الاقليم السوري أو خارجه ، وأراد انشاء فرع أو وكالة له في الاقليم ، فان المدة التي منحه اياها المشرع لاجراء التسجيل في سجل التجارة هي شهر من تاريخ فتح المتجر أو شرائه (المادة ٢٤ فقرة ١ تجاري) أو من تاريخ فتح الوكالة أو الفرع (المادة ٢٨ فقرة ١ تجاري) . ومنح المشرع الشركة التجارية التي يكون مركزها الرئيسي في الاقليم السوري المدة نفسها التي تبدأ من تاريخ تأسيسها .

ثانياً ـ أما اذا كان الأمر يتعلق بشركة تجارية مؤسسة خارج الاقليم السوري ، فان القانون منعها من أن تنشىء فيه فروعاً أو شعباً أو وكالات وأن تباشر فيه أعمال هذه الفروع والشعب والوكالات ما لم تسجل في سجل خاص يمسك في وزارة الاقتصاد « دائرة الشركات » (المادة ٢ من المرسوم التشريعي رقم ١٥١ تاريخ ٣ آذار سنة ١٩٥٢) .

ويتم التسجيل في مركز التجارة الرئيسي اذا كان طالب التسجيل تاجراً أو شركة مركزها الرئيسي في الاقليم السوري . ويقدم الطلب الى أمين سجل التجارة في المحافظة التي يوجد فيها الركز الرئيسي . ولم يشترط القانون أن يسجل التاجر أو الشركة ، في سجل التجارة لدى كل محافظة ، الفروع أو الوكالات المنشأة فيها .

كيفية تقديم التصريح

٤٢ — يتوقف التسجيل في سجل التجارة على تصريح خطي يقدم من ذوي

العلاقة الى امين سجل التجارة . وليس لأمين السجل أن يسجل التاجر عفواً من قبله ، اذ نصت المادة ٣٢ من قانون التجارة على « ان جميع التسجيلات والقيود في سجل التجاري تجري بعد تصريح يقدم وفاقاً للصيغ التي نص عليها » ، كما قضت الفقرة الثالثة من المادة ٣٧ ، المعدلة بالمرسوم التشريعي رقم ٣١ تاريخ ٢ ايلول ١٩٥٣ ، بانه « اذا لم يطلب صاحب الشأن اجراء القيود من تلقاء نفسه بعد انقضاء المواعيد القانونية تأمره المحكمة باجراء القيد في خلال خمسة عشر يوماً واذا لم يجر المحكوم عليه القيد في أثناء هذا الميعاد فيحكم بغرامة جديدة » .

ينظم التصريح على نسختين ويوقع من قبل صاحب العلاقة . واذا كان طالب القيد شركة ، فان طلب التسجيل يقدم من قبل مديري اعمال الشركة أو أعضاء مجلس ادارتها . ويجب على أمين سجل التجارة أن يتثبت من هوية مقدم التصريح ومن الصلاحية الممنوحة له اذا كان ممثلا لشخص اعتباري ، ومن صحة وكالته اذا كان موقع الطلب وكيلا عن طالب التسجيل .

٤٣ — يدقق أمين سجل التجارة في التصريح المقدم من حيث الشكل . فاذا كان موقعاً من صاحب الحق في التوقيع ومتضمناً جميع البيانات الالزامية التي نص عليها القانون ، وجب عليه قبول الطلب وقيده في السجل (المادة ٣٣ تجاري) . وهذا ما يفرق مدى وظيفة أمين السجل في التشريع الألماني عن مدى وظيفته في التشريع السوري ؛ اذ بينما نلاحظ ان المشرع السوري لم يمنح الموظف المكلف بالتسجيل حق التدقيق في صحة البيانات المذكورة في التصريح وحق رفض التسجيل ـ حتى ولو كان عالماً بعدم صحة هذه البيانات او بعضها ـ نجد ان القانون الألماني يمنح القاضي المكلف بالتسجيل حق التدقيق في

التصريح شكلاً وموضوعاً والتأكد من صحة البيانات التي يحتويها ورفض التسجيل اذا تضمن التصريح بيانات كاذبة أو مبالغاً فيها .

فان كان التصريح موافقاً ، من حيث الشكل ، لاحكام القانون وكانت البيانات المذكورة في التصريح لا تتعارض مع الوثائق الثبوتية المرفقة به ، نقل أمين السجل محتوياته الى سجل التجارة وسلم مقدمه احدى نسختيه بعد أن يصادق في آخرها على انها مطابقة للأصل .

أما مضمون التصريح ، فانه يقتضي التفريق بين الحالات التي يكون فيها طالب التسجيل شخصاً طبيعياً ، أو شخصاً اعتبارياً ، أو يكون التسجيل خاصاً بفرع أو وكالة أو شعبة ، كما يجب التمييز بين التصريح الاصلي والتصريحات الاضافية .

اولا ـــ تصريح الشخص الطبيعي

يمكن تقسيم البيانات التي يجب ان يتضمنها التصريح المقدم من التاجر الى قسمين رئيسيين : احدهما يتعلق بشخص التاجر والثاني يتعلق بمحله التجاري .

٤٤ — اما البيانات المتعلقة بشخص التاجر فهي :

١) اسم التاجر ولقبه .

٢) اسمه التجاري الذي يمارس به تجارته ، وعند الاقتضاء كنيته واسمه المستعار .

٣) تاريخ ولادته ومحلها .

٤) جنسيته الاصلية ، واذا كان قد حصل على جنسية اخرى فعليه ان يبين طريقة حصوله عليها مع ذكر التاريخ .

٥) اذا كان الامر يختص بامرأة متزوجة تابعة لجنسية أجنبية يقضي قانون

الاحوال الشخصية الذي تخضع له بأن لا تتعاطى التجارة الا بترخيص صريح من زوجها ، يذكر في التصريح الترخيص المعطى لها وفاقاً للقانون المشار إليه .

٦) الاتفاقية الزوجية للتاجر التابع لجنسية أجنبية ما لم يكن الزوجان خاضعين لنظام الاشتراك القانوني في الاموال .

٤٥ — وأما البيانات المتعلقة بالمحل التجاري ، والتي يقصد منها تمييزه عن غيره ، فهي :

١) موضوع التجارة .

٢) الاماكن الموجودة فيها فروع المحل التجاري أو وكالاته في الاقليم السوري.

٣) شعار المحل أو عنوانه التجاري .

٤) اسماء المفوضين بالتوقيع ولقبهم وتاريخ ولادتهم ومحلها وجنسيتهم .

٥) المحلات التجارية التي استثمرها قبلا صاحب التصريح والتي يستثمرها حالياً في محافظات اخرى (المادة ٢٤) .

ثانيا — تصريح الشخص الاعتبارى

٤٦ — يجب ان يتضمن التصريح المقدم من قبل الشركات البيانات التالية :

١) اسم وشهرة كل من الشركاء ، عدا المساهمين وشركاء التوصية ، وجنسية كل منهم الاصلية . واذا كان الشريك قد حصل على جنسية أخرى ، فبيان طريقة حصوله عليها مع ذكر التاريخ .

٢) اسم الشركة التجاري او عنوانها .

٣) موضوع الشركة .

٤) الأماكن التي فيها للشركة فروع أو وكالات في الاقليم السوري وفي الخارج .

٥) اسماء الشركاء او الاشخاص الآخرين المرخص لهم بادارة الشركة وتدبير امورها او التوقيع عنها .

٦) رأسمال الشركة والمبالغ او الاوراق المالية المترتبة على المساهمين او شركاء التوصية ، وكذلك قيمة مايقدم للشركة من النقود او من اموال اخرى .

٧) ميعاد ابتداء الشركة وميعاد انتهائها .

٨) ماهية الشركة .

٩) الحد الادنى لرأسمال الشركة اذا كانت ذات رأسمال قابل للتغيير (المادة ٢٦).

ثالثاً — التصريح المقدم بتسجيل فرع او وكالة او شعبة

٤٧ — اذا كان التصريح مقدماً من تاجر له مركز رئيسي في بلاد اجنبية وفرع او وكالة في الاقليم السوري ، فانه يجب ان يتضمن جميع البيانات المتقدم ذكرها مع تعيين المحل الرئيسي .

اما الشركات التجارية المؤسسة خارج اراضي الجمهورية العربية المتحدة والتي تريد انشاء فرع او وكالة او شعبة في الاقليم السوري ، فانها تخضع من اجل تسجيل الفرع او الشعبة او الوكالة المراد انشاؤها الى احكام المرسوم التشريعي رقم ١٥١ المؤرخ في ٣ آذار سنة ١٩٥٢ وتعديلاته .

ومن الرجوع الى هذا المرسوم التشريعي يتبين ان تصريح التسجيل يجب ان يتضمن : اسم الشركة ومحل تأسيسها ومركزها الرئيسي ونوعها وغايتها ورأسمالها ومركز فرعها الخاص في الاقليم السوري (والشعب التابعة له عند وجودها)

وما تمارسه فيه من اعمال . ويحق لوزارة الاقتصاد ان تطلب بيان معلومات اضافية في تصريح التسجيل .

٤٨ — ويجب ان يرفق بالتصريح :

١) نسخة عن عقد تأسيس الشركة وعن نظامها الاساسي موقعة من رئيس مجلس ادارتها او من ينوب عنه اذا كانت من شركات الاموال ، او نسخة عن عقد الشركة موقعة من مديري الشركة المفوضين بالتوقيع عنها اذا كانت من شركات الاشخاص ، على ان تكون هذه الاوراق مصدقة من السلطات المختصة.

ويمكن ان تقبل هذه الوثائق اذا كانت مخرجة من سجل التجارة اومايقوم مقامه ومصدقة حسب الاصول .

٢) شهادة تثبت ان رأس مال الشركة المدفوع مع مالها الاحتياطي يزيد على مايعادل ، بالعملة السورية ، خمسين الف ليرة ، موقع عليها من المفوض بالتوقيع ومصدقة حسب الأصول فيما اذا كانت من شركات الأموال ؛ ويجوز تعديل هذا المقدار بمرسوم عادي . ولوزارة الاقتصاد ان تتغاضى عن هذا الشرط اذا تحققت بوسائلها الخاصة ان موجودات الشركة الصافية تجاوز المبلغ المذكور .

٣) نسخة عن ميزانية الشركة للسنة المالية السابقة لتاريخ طلب التسجيل موقع عليها من رئيس مجلس ادارتها او من ينوب عنه ، فيما اذا كانت من شركات المصارف .

٤) صك توكيل منظم لدى الكاتب بالعدل او الموظف المكلف بتوثيق الوكالات في مركز الشركة الرئيسي ومصدق عليه من السلطات المختصة ، تعين

الشركة بموجبه مديراً عاماً لها في الاقليم السوري يقيم فيه فعلا وله فيه مركز خاص مرتبط مباشرة بمركزها الرئيسي .

ويشترط في هذا الممثل ان يكون اما شخصاً طبيعياً من الجنسية العربية ، واما شركة تجارية مؤسسة في الاقليم السوري .

ويجب ان يرفق كل مستند تقدمه الشركة بترجمة عنه الى اللغة العربية مصدقة من ترجمان محلف مقبول لدى وزارة الاقتصاد .

رابعاً - التصريحات الاضافية

٤٩ — قد تطرأ حوادث اثناء حياة التاجر او الشركة التجارية تبدل في البيانات التي تضمنها التصريح . ولما كان من الواجب أن يبقى سجل التجارة متفقاً وحقيقة الواقع لتحقق الفائدة المطلوبة منه ، اصبح من الضروري ادخال تعديلات على البيانات التي تضمنها التصريح الاول والتي سجلت في سجل التجارة . وعلى هذا ، فقد قضى القانون بان يذكر في سجل التجارة :

١) كل تعديل او تبديل يتعلق بالامور التي تقضي الاحكام السابقة بقيدها في سجل التجارة كتبديل اسم التاجر او جنسيته ، او تعديل الترخيص المعطى للمرأة المتزوجة التابعة لجنسية اجنبية ، او طلاق التاجر الاجنبي وماسوى ذلك من الامور المتعلقة بشخص التاجر

٢) شهادات الاختراع التي يستثمرها التاجر والعلامة التي يستعملها للمصنع او التجارة .

٣) التفرغ عن المحل التجاري .

ويجري قيد هذه البيانات الاضافية بناء على طلب التاجر .

٤) الاحكام والقرارات القاضية بتعين وصي او قيم او مساعد قضائي للتاجر المسجل ، او بالحجر عليه او برفع هذا التدبير عنه .

٥) الاحكام المشهرة للافلاس او القاضية باغلاق التفليسة لعدم كفاية الموجود او بالعدول عن اغلاقها او باعادة الاعتبار .

٦) الاحكام القاضية بحل الشركة او ابطالها .

ويجرى قيد هذه البيانات بناء على طلب كاتب المحكمة التي اصدرت الاحكام المراد قيدها (المادة ٢٥) .

شطب التسجيل

٥٠ — يفقد التسجيل في سجل التجارة فائدته وسبب وجوده اذا انقطع التاجر او الشركة التجارية ، لسبب من الاسباب ، عن تعاطي التجارة . ولذلك اذا توفى تاجر او انقطع عن تعاطي تجارته ولم يكن قد تفرغ لاحد عن متجره ، أو إذا انحلت احدى الشركات التجارية أو اندمجت بشركة اخرى ، وجب شطب التسجيل المختص بالتاجر او بالشركة من سجل التجارة .

ويجري هذا الشطب عفواً بمقتضى قرار يصدره امين سجل التجارة (المادة ٣٠ تجاري) .

واذا كان الامر يتعلق بشركة مؤسسة خارج الاقليم السوري ولها فروع او شعب او وكالات فيه ، فان المادة ١١ من المرسوم التشريعي رقم ١٥١ المؤرخ ٣ آذار سنة ١٩٥٢ قضت بأنه « اذا توقفت الشركة عن متابعة اعمالها في اراضي الاقليم السوري او افلست او اندمجت في شركة أخرى وجب عليها

تبليغ ذلك الى وزارة الاقتصاد (دائرة الشركات) ضمن الشروط الواردة في المادتين ٨ و ٩ » .

الاطلاع على مضمون سجل التجارة

٥١ — لما كان سجل التجارة اداة للشهر يقصد منها جعل مندرجاته نافذة في حق الغير ، فقد اصبح من الضروري منح التسهيلات اللازمة للغير للاطلاع على مضمونه . ولذلك نصت المادة ٣٤ من قانون التجارة على انه « يجوز لكل شخص ان يطلب نسخة عن القيود المدرجة في السجل مقابل رسم يحدد بمرسوم . ولامين السجل ، عند الاقتضاء ، ان يعطي شهادة بعدم وجود قيود. ويصدق امين السجل مطابقة النسخ للاصل » ، كما نصت المادة ١٥ من المرسوم التشريعي ١٥١ على انه « يحق لكل مستدع ان يطلع في دائرة الشركات على القيود المدرجة في سجل الشركات المبحوث عنها في هذا القانون ،وعلى الوثائق المحفوظة في أضبارة تلك الشركات لدى الدائرة،او يستحصل على نسخ مصدقة عن هذه القيود او الوثائق لقاء رسم يعين بقرار من وزارة الاقتصاد » .

٥٢ — على ان المشرع لاحظ ان بعض البيانات التي قد يتضمنها سجل التجارة لا تفيد معرفتها الغير كما انها قد تؤثر في سمعة التاجر ، فمنعت المادة٣٥ من قانون التجارة امين سجل التجارة من ان يذكر في النسخ التي يسلمها : ١) الاحكام المشهرة للافلاس،اذا كان المفلس قد استرد اعتباره، ٢) الاحكام القاضية بالحجر او باقامة مساعد قضائي اذا كان قد صدر القرار برفع الحجر او المساعدة .

ولم يكتف المشرع باعطاء الغير حق الاطلاع على محتويات سجل التجارة ، بل اوجب على التجار والشركات التجارية الملزمين بالتسجيل ان يذكروا المكان الذي سجلوا فيه ورقم هذا التسجيل وذلك في مراسلاتهم وفواتيرهم ومذكرات الايصاء والتعريفات والمنشورات وسائر المطبوعات الصادرة عنهم (المادة ٣٦ تجاري) ، كما الزم الشركات التجارية التي يكون مركزها الرئيسي خارج الجمهورية العربية المتحدة ان تذكر مركزها الخاص المتخذ في الاقليم السوري وعنوانه (المادة ١٤ من المرسوم التشريعي رقم ١٥١) .

مؤيد التسجيل في سجل التجارة

٥٣ — رتب المشرع عقوبات على الاشخاص الطبيعيين والاشخاص الاعتبارية الذين لا يبادرون ، خلال المهل المنصوص عليها في القانون ، لاجراء التسجيل أو القيد في سجل التجارة ، أو الذين يقدمون بيانات غير صحيحة أو الذين يهملون ذكر التسجيل على المراسلات والفواتير وسائر المطبوعات الصادرة عنهم .

ويجب التفريق بين التجار والشركات التجارية الذين يكون مركزهم الرئيسي في الاقليم السوري والتجار الذين لهم مركز رئيسي في الخارج وفروع او وكالات فيه ، مهما كانت جنسيتهم ، وبين الشركات التجارية المؤسسة خارج الاقليم السوري ولها فروع أو شعب او وكالات في هذا الاقليم .

٥٤ — اولاً — أما التجار والشركات التجارية الذين لهم مركز رئيسي في الاقليم السوري والتجار الذين لهم مركز رئيسي في الخارج وفروع أو

وكالات فيه، فقد قضت المادة ٣٧ من قانون التجارة بالحكم عليهم بغرامة مالية من خمس وعشرين الى مائتين وخمسين ليرة سورية اذا لم يطلبوا، في المواعيد المنصوص عليها ، اجراء القيود الاجبارية أو لم يذكروا ما يجب ذكره على المراسلات او الفواتير وغيرها من المطبوعات الصادرة عن محلهم .

وتمتاز هذه العقوبة بأن الحكم بها يصدر عن المحكمة الابتدائية المدنية بناء على طلب أمين سجل التجارة ، بعد سماع أقوال صاحب الشأن أودعوته حسب الاصول .

والسبب في منح المحكمة الابتدائية صلاحية الحكم بالغرامة التي قضت بها المادة ٣٧ يعود الى ان المدعى عليه لا بد له، ليتخلص من العقوبة، من الادعاء بانه غير مجبر على طلب التسجيل لانه غير تاجر . ولما كانت المحكمة الابتدائية المدنية ذات اختصاص بالاصل للتحقق من صفة الظنين التجارية ولكي لا تصادف المحاكم الجزائية ، فيما لو منحت اختصاص الحكم بالغرامة ، مسائل مستأخرة من شأنها ان تؤخر فصل القضية الجزائية ، اعطى القانون هذه الصلاحية للمحكمة الابتدائية المدنية .

ويرى الفقه والاجتهاد ان المخالفة التي نصت عليها المادة ٣٧ من قانون التجارة تدخل في عداد المخالفات التي لا يطلب تحقق النية الجرمية عند صاحبها لتطبيق العقوبة بحقه ، ولذلك لا يسمع من اجلها الدفع بحسن النية [1] .

---

(١) استئناف اجان Agen ٢٣ كانون الاول ١٩٢١ سيرمي ١٩٢٢ ٢ ١١٠ ٤١ وتعليق روسو ؛ بعكس ذلك محكمة تجارة شومون ٣ حزيران ١٩٢٢ جريدة العدلية ٢٢ كانون الثاني ١٩٢٤

وفيما عدا الحكم بالغرامة ، تأمر المحكمة باجراء القيد في خلال خمسة عشر يوماً ،واذا لم يجر المحكوم عليه القيد في اثناء هذا الميعاد فيحكم بغرامة جديدة.

ويتبع الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية المدنية طرق الطعن القانونية ، العادية وغير العادية،وذلك وفقاً للقاعدة العامة القائلة بعدم استثناء حكم قضائي من طرق الطعن ما لم ينص القانون صراحة على هذا الاستثناء [1] .

ويعود حق الاستئناف والطعن بالنقض للمدعى عليه دون امين سجل التجارة ، باعتبار ان امين سجل التجارة لا يكون طرفاً في الدعوى الجزائية وان اعطاه القانون حق طلب الملاحقة الجزائية [2] .

٥٥ — ثانياً — اما الشركات التجارية المؤسسة خارج اراضي الاقليم السوري والتي لها فروع او شعب او وكالات فيه ، فقد قضت المادة ٣٢ من المرسوم التشريعي رقم ١٥١ بالحكم بغرامة نقدية من مائتين وخمسين الى عشرة آلاف ليرة سورية على كل من يقوم باعمال تجارية في الاقليم السوري باسم شركة او مؤسسة قبل الحصول على شهادة تسجيلها في دائرة الشركات في وزارة الاقتصاد. ولمدير الشؤون الاقتصادية في وزارة الاقتصاد ولرؤساء الاقتصاد في المحافظات ان يطلبوا رفع الدعوى لدى المحكمة الابتدائية المدنية ، وللمحكمة الابتدائية ان تحكم بوقف اعمال الشركة حتى تقوم بالتسجيل وبتأدية الغرامة النقدية (المادة ٣٨ من المرسوم التشريعي رقم ١٥١) .

---

(١) نقض فرنسا : ٢ تشرين الثاني ١٩٢٤ ، ١٠ ، ٥٩ .

٢) نقض فرنسا ٢٤ تشرين الثاني ١٩٢٦ جريدة العدلية ١٩٢٧.١٩٦١٠ .

ويحق لوزير الاقتصاد ، علاوة على العقوبات المبينة اعلاه،ان يرفض تسجيل كل شركة او مؤسسة مهما كان نوعها او ترقين تسجيلها وتوقيفها عن العمل بقرار يصدر عنه في احدى الحالات التالية :

١ — اذا خالفت الشركةاو مديرها العام نظامها الاساسي او احكام المرسوم التشريعي رقم ١٥١ او القوانين والانظمة النافذة .

٢ — اذا امتنعت عن تنفيذ حكم صادر بحقها عن المحاكم السورية .

٣ — اذا قضت بذلك ضرورات تتعلق بالامن العام او بمصلحة البلاد الوطنية (المادة ٣٩ من المرسوم التشريعي رقم ١٥١) .

٥٦ — هذا ، وقد رتب المشرع ايضاً غرامة نقدية من مائة الى الف ليرة سورية ، تضاعف في حال تكرار المخالفة خلال ثلاث سنوات ،على كل شركة مهما كان نوعها اذا لم تقم بالواجبات التالية :

آ — ابلاغ وزارة الاقتصاد (دائرة الشركات) في حالة شغور مركز المدير العام بالوفاة او باي سبب آخر ، وذلك خلال شهر واحد من شغور المركز . ويحق لوزير الاقتصاد في هذه الحالة ان يمنع الشركة من متابعة اعمالها ، بقرار منه ، الى ان يتم تعيين خلف المدير .

ب — ابلاغ وزارة الاقتصاد (دائرة الشركات) عن كل تعديل في نظامها الاساسي وكل زيادة او نقصان في رأس مالها ، وكل تبديل في شخص مديرها العام ، ويتم ذلك بتصريح يقدم من الشركة تربط فيه صورة مصدقة عن قرار الهيئة العامة للشركة بالتعديل ، او صك التوكيل المتضمن تعيين المدير العام

الجديد على ان تكون هذه الوثائق جميعها موقعاً عليها من رئيس مجلس الادارة او من ينوب عنه ومصدقة من السلطات المختصة .

الفرع الثالث

الاهلية التجارية

٥٧ — تقسم الاهلية الى قسمين رئيسيين: اهلية وجوب Capacité de-Jouissance واهلية اداء Capacité d'exercise . فاهلية الوجوب ، بحسب القانون المدني ، توجد بالشخص منذ تكوينه وان كان جنيناً وهي تنشىء له حقوقاً وتلزمه ببعض الواجبات . واما اهلية الاداء فالقصد منها ان يكون الشخص صاحب اهلية الوجوب قادراً على التصرف في حقوقه (١) .

ويلاحظ ان الحقوق التجارية بحثت ، مبدئياً ، في عديمي اهلية التصرف باستثناء بعض الحالات المتعلقة بعدم اهلية الوجوب والتي تهم الاجانب وبعض الاشخاص الاعتبارية من الحقوق العامة والتي سيأتي بحثها فيما بعد .

ولكن عديمي اهلية التصرف بمقتضى القانون العام ، يمكنهم ، ضمن بعض الشروط ، ان يحصلوا على اهلية تعاطي التجارة وعندئذ يصبح هؤلاء الاشخاص خاضعين لنظام مزدوج . فالقاصر المأذون بتعاطي التجارة مثلا يحق له ان يقوم

---

(١) المادة ٢١ من القانون المدني

بالاعمال التجارية العائدة لتجارته وتعتبر اعماله هذه صحيحة وملزمة له . ولكن اذا قام هذا القاصر نفسه باعمال تصرفية خارجة عن تجارته فيجب ان يكون ممثلا بوصيه او وليه لانه لا يتمتع ، في هذه الحالة ، باهلية التصرف بمقتضى القانون المدني .

ويلاحظ من دراسة تشريعنا ، ان عديمي الاهلية لا يتمتعون بنظام واحد فيما يتعلق بالاهلية التجارية . فبالنسبة لبعضهم يطبق عليهم القانون العام بحذافيره ، كما هو الحال مثلا فيما يتعلق بالمجانين والسفهاء والمعتوهين واما بالنسبة للبعض الآخر ، كالقاصر المميز والامرأة المتزوجة (بحسب بعض التشريعات) فيطبق عليه نظام الاجازة بمعنى ان هؤلاء الاشخاص عديمي الاهلية يمكن منحهم اجازة بتعاطي الاعمال التجارية ، فيصبحون حائزين ، بفضل هذه الاجازة ، لاهلية التصرف التجارية مع بقائهم عديمي الاهلية ، من الوجهة المدنية .

البحث الاول

القاصر والمجنون والمعتوه

٥٨ — كانت الأهلية اللازمة للانسان لاحتراف التجارة تختلف ، حسب التشريع القديم ، عن الأهلية المدنية . فقد نصت المادة ٢ من قانون التجارة العثماني الذي بقي نافذاً في الاقليم السوري حتى عام ١٩٤٩ ، على ان « كل من أكمل الاحدى وعشرين سنة من عمره يجوز له أن يباشر أمور التجارة ومن

أتم الثامنة عشرة من العمر يؤذن له في مباشرتها بشرط أن يضمنه وليه أو وصيه وينال الرخصة من لدن محكمة التجارة في ذلك».

ولكن قانون التجارة لعام ١٩٤٩ ساوى بين الاهلية المدنية والاهلية التجارية فاخضع الاهلية التجارية لأحكام القانون المدني (المادة ١٥) .

ومن الرجوع إلى الأحكام الخاصة بالاهلية الواردة في القانون المدني نجد ان المشرع اعتبر كل شخص أهلا للتعاقد ما لم تسلب أهليته أو يحد منها بحكم القانون (المادة ١١٠) كما انه حرم على الشخص أن يتنازل عن أهليته أو ان يعدل من أحكامها (المادة ٥٠) .

وبعد أن أتى القانون على ذكر هذين المبدأين ، قسم الانسان ، من حيث الاهلية إلى فئات ثلاث :

٥٩ ــ الفئة الاولى : فاقدوا الاهلية

يعتبر فاقد الاهلية :

١ ــ الصغير غير المميز أي كل شخص ذكراً كان أو انثى لم يبلغ السابعة من عمره .

٢ ــ من كان معتوهاً أو مجنوناً (المادة ٤٧ مدني) .

وتعتبر تصرفات الصغير غير المميز باطلة بطلانا مطلقاً ، أما تصرفات المجنون أو المعتوه ، فقد فرق القانون بين حالتين : الاولى اذا كان المجنون والمعتوه محجوراً وجرى التصرف من قبله بعد شهر قرار الحجر ، فان تصرفه يعتبر باطلا بطلانا مطلقاً . الثانية ، اذا وقع التصرف من مجنون أو معتوه غير محجور عليه

أو قبل شهر قرار الحجر ، فلا يكون هذا التصرف باطلا الا اذا كانت حالة الجنون أو العته شائعة وقت التعاقد أو كان الطرف الآخر على بينة منها (المادة ١١٥ مدني) .

ويتوجب في هذه الحالة الاخيرة على مدعي البطلان اثبات ما أوجبه القانون ويتم الاثبات بجميع وسائل الاثبات القانونية .

٦٠ - الفئة الثانية : ناقصوا الاهلية

يعتبر ناقص الاهلية :

١ — كل من بلغ ، ذكراً كان أو أنثى ، سن التمييز (٧ سنوات) ولم يبلغ سن الرشد (١٨ سنة كاملة) .

٢ — كل من بلغ سن الرشد وكان سفيهاً أو ذا غفلة (المادة ٤٨ مدني) .

وقد اعتبر القانون تصرفات الصبي المميز المالية صحيحة متى كانت نافعة له نفعاً محضاً ، وباطلة متى كانت ضارة به ضرراً محضاً . أما التصرفات المالية الدائرة بين النفع والضرر فتكون قابلة للابطال لمصلحة القاصر . ويزول حق التمسك بالابطال اذا أجاز القاصر التصرف بعد بلوغه سن الرشد أو اذا صدرت الاجازة من وليه أو من المحكمة بحسب الاصول ووفقاً للقانون (المادة ١١٢ مدني) .

وإذا بلغ الصبي المميز الخامسة عشرة من عمره واذن له في تسلم أمواله لادارتها أو تسلمها بحكم القانون ، كانت أعمال الادارة الصادرة منه صحيحة في الحدود التي رسمها القانون (المادة ١١٣ مدني) .

ويجوز للقاصر المأذون ، بموافقة القاضي ، مزاولة التجارة (المادة ١٦٥ فقرة ٢ قانون الاحوال الشخصية) .

أما السفيه وذو الغفلة ، فقد نصت المادة ١١٦ من القانون المدني على انه :

١ — اذا صدر تصرف من ذي الغفلة أو من السفيه بعد شهر قرار الحجر ، سرى على هذا التصرف ما يسري على تصرفات الصبي المميز من أحكام .

٢ — أما التصرف الصادر قبل شهر قرار الحجر فلا يكون باطلا أو قابلا للابطال إلا إذا كان نتيجة استغلال أو تواطؤ .

كما قضت الفقرة الثانية من المادة ١١٧ من القانون نفسه « تكون أعمال الادارة الصادرة من المحجور عليه لسفه ، المأذون له بتسلم أمواله ، صحيحة في الحدود التي رسمها القانون » .

٦٠ ـ الفئة الثالثة : كاملو الاهلية

يعتبر كامل الاهلية كل شخص ، ذكراً كان أو انثى ، بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية ولم يحجر عليه . وحدد سن الرشد بثماني عشرة سنة ميلادية كاملة (المادة ٤٦ مدني) .

البحث الثاني

المرأة المتزوجة

٦١ — لم يفرق التشريع المدني ولا التشريع التجاري عندنا بين الرجل والمرأة المتزوجة من جهة الاهلية اللازمة لتعاطي التجارة مع ان قانون التجارة اللبناني الذي أخذ عنه المشرع السوري قانونه التجاري أوجد هذا التفريق إذ

نصت المادة ١١ منه على ان « المرأة المتزوجة ، مهما تكن أحكام القانون الشخصي الذي تخضع له ، لا تملك الاهلية التجارية إلا اذا حصلت على رضى زوجها الصريح أو الضمني . وتعد حاصلة على رضى زوجها الضمني اذا كانت تتجر بوجه علني مشهور وبدون معارضة الزوج » . كما نصت المادة ١٢ على انه : يحق للزوج أن يرجع ، لاسباب عادلة ، عن الاجازة التي أعطاها على هذا الوجه مع الاحتفاظ بالمراقبة القضائية عند الاقتضاء .

وفرض قانون التجارة اللبناني أيضاً ، في مادته الرابعة عشرة ، بالاضافة الى اجازة الزوج العامة باحتراف التجارة ، اجازة خاصة اذا أرادت المرأة المتزوجة « ان تدخل في شركة تضامن أو أن تكون متضامنة في شركة توصية » .

وفي فرنسا ، كانت المرأة المتزوجة ، قبل عام ١٩٣٨ ، عديمة الاهلية التجارية لايحق لها احتراف التجارة او تعاطي بعض الاعمال التجارية بدون اذن زوجها غير ان المشرع الفرنسي خفف من وطأة هذا المنع اذ سمح القانون الذي صدر في ١٨ شباط سنة ١٩٣٨ للمرأة المتزوجة بتعاطي بعض الاعمال التجارية منفردة بدون اذن من زوجها ، ولكنها بقيت ممنوعة من احتراف التجارة بدون اذن. ولكن القانون اعطى ، في الوقت نفسه ، للزوج سلطة المنع ، فاذا شاء الزوج في فرنسا ، حسب التشريع الحالي ، ان يمنع زوجته من احتراف التجارة حق له ذلك .

وتتمتع المرأة ، في مصر ، بحسب التشريع النافذ ، بنفس الاهلية التجارية التي يتمتع بها الزوج . وقد لاحظ المشرع المصري تباين التشريعات بصدد الاهلية التجارية التي تتمتع بها المرأة المتزوجة فنصت المادة ٥ من القانون

التجاري على ان «تكون اهلية النساء للتجارة على حسب قانون احوالهن الشخصية».

ونصت المادة ٨٩٤ من قانون المرافعات المصري على انه « اذا كان القانون الواجب التطبيق يقضي بان تحصل المرأة المتزوجة على اذن زوجها لمباشرة حقوقها ورفض الزوج ذلك الاذن فللزوجة بعد انذار الزوج باربع وعشرين ساعة ان تطلب الاذن بذلك من رئيس المحكمة الابتدائية التابع لها موطن الزوج. ويفصل في هذا الطلب على وجه السرعة بقرار غير قابل للطعن »[1].

الفرع الثالث

حرية تعاطي التجارة

٦٢ — لكل فرد ،في الاصل ، مطلق الحرية في تعاطي الاعمال التجارية، مهما كان نوعها ، واتخاذها حرفة له . ويكفي مبدئياً ، لاكساب الشخص صفة التاجر توفر الشروط التي نص عليها قانون التجارة والتي سيأتي بحثها فيما بعد . ولم ير المشرع من الضروري اقرار مبدأ حرية تعاطي التجارة بنص قانون كما فعلت بعض التشريعات الاخرى [2] باعتبار ان هذه الحرية هي حق طبيعي للافراد مهما كانت جنسيتهم .

---

(١) محسن شفيق « الوسيط في القانون التجاري المصري » الجزء ١ ص ١٢٧.

(٢) نصت المادة السابعة من القانون الفرنسي الصادر في ١٢ اذار سنة ١٧٩١ والذي يعتبر من القوانين ذات الصفة الدستورية على مايلي : « تمنح الحرية لكل شخص اعتباراً من ١ نيسان سنة ١٧٩١ بتعاطي اية تجارة او مزاولة اية مهنة يراها حسنة .

على ان هذه الحرية ، كسائر الحريات العامة ، قد تمنع او تقيد اما بالنظر لصفة بعض الاشخاص او بالنظر لصفة بعض الاعمال. والاسباب التي تدعو المشرع لمنع الحرية او تقييدها كثيرة ومتنوعة، فمنها ما يتعلق بالنظام العام، ومنها ما يتعلق بحقوق الافراد انفسهم . ويجوز للشخص نفسه صاحب الاهلية الكاملة ان يقيد حريته بتعاطي بعض الاعمال التجارية اما لمدة محدودة او ضمن دائرة معينة .

ولكن على اعتبار ان الحرية في تعاطي التجارة هي الاصل وان هذه الحرية، كسائر الحريات العامة ، تعتبر من المبادىء الاساسية ، فلا يجوز تقييدها الا بقانون [1] . وفضلا عن ذلك ففي حالة تقييد الحرية بنص قانوني ، يحق للشخص المتضرر من هذا التقييد ان يطالب بالتعويض اذا كان التقييد لا يبرره سبب يتعلق بالنظام العام ، كأن يكون تقييد الحرية ناشئاً عن اسباب مالية بحتة او عن اسباب تتعلق بحسن التنظيم الاقتصادي [2] .

تقيد الحرية بالنظر لصفة بعض الاشخاص

٦٣ — منع القانون بعض الاشخاص من احتراف التجارة بالنظر للوظيفة التي يشغلونها او المهنة التي يزاولونها . وقد قصد المشرع من هذا المنع الحرص على سمعة الوظيفة او على كرامة الشخص نفسه ، كما حرص ايضاً على مصلحة الافراد من ان يؤثر نفوذ الوظيفة فيهم وعلى حرية التعاقد التي لابد من وجودها لسلامة الاعمال التجارية .

---

(١) نقض فرنسا ٢٢ اذار ١١٠٧ ، ١ ، ٤٤٣ .

(٢) مجلس الدولة الفرنسي : ١ كانون الثاني ١٩٣٨ داللوز ١٩٣٨، ٣، ٤٨ — ٢٢ تشرين الاول ١٩٤٣ سيرهي ١٩٤٥ ، ٣ ، ١٤ .

فقانون الموظفين الاساسي ذي الرقم ١٣٥ المؤرخ في ١٠ كانون الثاني سنة ١٩٤٥ منع على الموظف « الجمع بين وظيفته وبين اي عمل آخر يؤديه بالذات او بالواسطة اذا كان من شأنه ان يضر باداء الوظيفة ، او كان غير متفق مع مايقتضيه المنصب ، وبوجه خاص كل عمل من الاعمال التجارية او المضاربات المالية والاشتراك في تأسيس الشركات او قبول عضوية مجالس ادارتها او اي منصب اخر فيها »[1] .

ولا شك ان النص الوارد بعدم الجمع بين الوظيفة واي « عمل من الاعمال التجارية » انما يقصد منه الحرفة التجارية لا العمل التجاري المنفرد . فلا يحق للموظف ، بمقتضى هذا النص ، ان يحترف التجارة ولكن يجوز له ان يقوم ببعض الاعمال التجارية كالاكتتاب مثلا باسهم شركات مساهمة .

وكذلك منع قانون المحاماة ـ المرسوم التشريعي رقم ٥١ المؤرخ في ١٣ آب سنة ١٩٥٣ ـ على المحامين الجمع بين الوظيفة وبين المهن التجارية والصناعية (المادة ٩) .

ونصت ايضاً المادة ٤٨ من الدستور الموقت للجمهورية العربية المتحدة على انه « لايجوز لنائب رئيس الجمهورية او للوزير ، في اثناء مدة توليه منصبه ، ان يزاول مهنة حرة او عملا تجارياً او مالياً او صناعياً او يستأجر شيئاً من اموال الدولة او ان يؤجرها او يبيعها شيئاً من امواله او يقايضها عليه » .

---

(١) راجع المادة ١٤ والمادة ٢٣ المعدلة بالقانون رقم ٣٥٨ تاريخ ١٠ حزيران سنة ١٩٤٧ .

ويقصد ايضاً « بالعمل التجاري » مباشرة التجارة لا العمل المنفرد .

ولا يترتب على المنع بتعاطي التجارة بالنسبة لصفة بعض الاشخاص بطلان التصرفات التي يقوم بها هؤلاء ، فالموظف والمحامي والوزير الذين يحترفون التجارة تعتبر جميع اعمالهم صحيحة في نظر القانون ويترتب على احترافهم التجارة اكسابهم صفة التاجر فيخضعون بالتالي لجميع الواجبات الملقاة على عاتق التاجر ويطبق بحقهم نظام الافلاس كما تطبق بحقهم احكام قانون العقوبات المتعلقة بالافلاس الاحتيالي وبالافلاس التقصيري .

ولا يفيد المنع الامن الوجهة الادارية اي في علاقات الموظف والمحامي والوزير بدائرته ورئيسه فالموظف يتعرض للعقوبات التأديبية اذا زاول التجارة كما يتعرض الوزير للعزل والمحاكمة والمحامي لشطب اسمه من جدول المحامين [1] .

تقييد الحرية بالنسبة لبعض الاعمال

٦٤ — كثيراً ما تمنع الدولة تعاطي بعض الاعمال التجارية او تضع قيوداً من أجل تعاطيها مستوحية في ذلك المصلحة العامة . وتكثر هذه القيود ، على الغالب ، ايام الحروب والازمات المالية او الاقتصادية . والامثلة على ذلك كثيرة في تشريعنا كمنع بيع المخدرات والاتجار بها ، ومنع تجارة الاسلحة والذخائر وبعض الالعاب النارية ، وتقييد فتح محلات بيع الخمور واللهو باذن اداري مسبق ، والحد من استيراد بعض اصناف البضائع ، ومراقبة تجارة بعض المواد الخ ...

---

(١) نقض مصر ٢٣ ابريل ١٩٣٦ مجموعة القواعد القانونية جزء ١ ص ١١٠ رقم ٣٥٣

تقييد الحرية بالنسبة لبعض المشاريع

٦٥ — تقوم الدول أحياناً باحتكار بعض المشاريع التجارية لنفسها ، او تمنح حق القيام بها لبعض الشركات التجارية ، او تشترك مع هذه الشركات في استثمارها فتمنعها بذلك عن الافراد والشركات الخاصة ، كاحتكار صنع وبيع التبغ والتنباك في سورية ، واستيراد السكر وتجارة الحبوب ومشتقاتها .

وتخضع الدولة احتراف بعض المشاريع او الاعمال احياناً الى معاملات ادارية أو شهادات مدرسية . فلا يجوز مثلا ، بمقتضى الاحكام القانونية النافذة ، انشاء مؤسسة صناعية الا باذن من وزير الاقتصاد (المرسوم التشريعي رقم ٤٧ تاريخ ٧ آب سنة ١٩٥٢) ، كما يحتاج تأسيس مشروع للطباعة الى تقديم بيان لوزارة الداخلية يتضمن اسم صاحب المشروع وكنيته وموطنه واسم المدير المسؤول وكنيته وموطنه واسم المطبعة ومحلها . وأخيراً ، يجب على من يريد مزاولة الصيدلة أن يكون حامل شهادة جامعية في الصيدلة وأن يستحصل على اذن من وزارة الصحة . وكذلك لا يجوز لمتعهد توريد العمال مزاولة عمله الا بعد الحصول على ترخيص من الجهة الادارية المختصة يصدر وفقاً للشروط والاوضاع التي تعين بقرار من وزير الشؤون الاجتماعية والعمل (المادة ٢٢ من قانون العمل الجديد الصادر بالقانون رقم ٩١ تاريخ ٥ نيسان سنة ١٩٥٩) .

تقييد الحرية بنتيجة عقد رضائي

٦٦ — يقدم التاجر أحياناً على بيع متجره فيشترط على نفسه ، تجاه

المشتري ، عدم تعاطي نفس التجارة . وقد بحث العلماء في قانونية هذا الشرط واجمع الاجتهاد على اعتباره باطلا بطلاناً مطلقاً اذا لم يقيد المنع من حيث الزمان او المكان،لان التنازل في مثل هذه الحالة يتنافى ومبدأ حرية التجارة . ولكنه اجاز بالوقت نفسه :

١ — الشرط الذي بموجبه يمتنع البائع عن فتح محل تجاري مماثل للمحل الذي باعه في منطقة معينة حتى ولو لمدة غير محدودة .

٢ — الشرط الذي يقيد فيه البائع حريته في تعاطي التجارة لمدة محدودة[1].

الفرع الرابع

الاجنبي وتعاطي التجارة في سورية

٦٧ — بعد ان انسلخت سورية عن الدولة العثمانية ووضعت تحت الانتداب الفرنسي ، خشيت الدول الاجنبية أن تستأثر الدولة المنتدبة ، لمصلحة رعاياها ، بالتجارة في البلاد الخاضعة لسيطرتها وان تحرمها او تقيدها بالنسبة لغيرهم . ولذلك نصت المادة الحادية عشرة من صك الانتداب المؤرخ في ٢٤ تموز سنة ١٩٢٢ على ضرورة المساواة ، من جهة احتراف التجارة في سورية ، بين

---

(١) استئناف باريس ١٢ كانون الثاني ١٩٠٨ داللوز ١٩٠٨ . ٢ . ٣ ، نقض فرنسا ١٧ ايار ١٩١١ داللوز ١٩١٣ ، ١ ، ٣٤٣ ، استئناف مونبلييه ٣٠ حزيران ١٩٢٣ جريدة العدلية : ٢ تشرين الاول ١٩٢٣ ، نقض فرنسا ٦ تشرين الثاني ١٩٢٣ ، جريدة العدلية ٩ كانون الاول ١٩٢٣ ، استئناف ليون ١ اذار ١٩٢٦ سيري ١٩٢٦ ، ٢ ، ٩٧

رعايا الجمهورية الفرنسية ورعايا الدول الاخرى المنضمة الى عصبة الامم . وقد شمل هذا النص فيما بعد الولايات المتحدة الاميركية ، بناء على اتفاق خاص بينها وبين فرنسا وقع في باريس بتاريخ ٤ نيسان ١٩٢٤ واعتبر نافذاً ابتداء من ١٣ تموز سنة ١٩٢٤ (١) .

وأما من جهة المساواة بين الاجنبي والوطني في تعاطي التجارة ، فليس في التشريع السوري نص بذلك . ولكن القوانين لم تفرق في الواقع بين رعايا الاقليم السوري ورعايا الدول الاجنبية ، من حيث الحرية الممنوحة لهم في احتراف التجارة ، ولم تفرض هذه القوانين قيوداً على هذه الحرية . حتى ان المشرع السوري ذهب الى ابعد من ذلك ، فلم يتخذ من مبدأ المعاملة بالمثل قاعدة لمنح الاجنبي حق تعاطي التجارة في سورية او حرمانه منها ـ كما فعلت فرنسا بالمرسوم التشريعي الذي اصدرته في ١٧ حزيران سنة ١٩٣٧ ـ ولم يلزم الاجنبي بقيود ادارية خاصة كالحصول على اذن لتعاطي التجارة كما فعلت فرنسا ايضاً بالمرسوم التشريعي الصادر في ١٣ تشرين الثاني سنة ١٩٣٨ .

ولكن ، اذا كان الاعتراف بحق الاجنبي بالاتجار قاعدة اخذت بها معظم الدول ، فهذا الحق وضعت له كثير من القيود وخاصة بعد الحرب العالمية الاولى .

ففي سورية قيدت عملية الاجنبي في مزاولة بعض المشاريع او المهن التجارية

---

(١) قررت عصبة الامم بجلستها السبعين المنعقدة في شهر شباط سنة ١٩٣٣ ، تفسيرا للمادة الحادية عشر من صك الانتداب ، ضرورة مساواة السوريين برعايا الدول الاجنبية من جهة تعاطي التجارة في اراضي تلك الدول (النشرة الرسمية لعصبة الامم ، شباط ١٩٣٣)

كمزاولة مهنة تجهيز النظارات الطبية وبيعها[1] ومزاوله اعمال التأمين[2] ومزاولة الاعمال المصرفية[3] .

وقضى أيضاً المرسوم التشريعي رقم ١٥١ والمؤرخ في ٣٠ اذار سنة ١٩٥٢ بانه لا يجوز للشركات المؤسسة خارج أراضي الجمهورية العربية المتحدة ، سواء كانت من نوع شركات الاموال أم من نوع شركات الاشخاص ام من نوع المؤسسات التعاونية وما شابهها ان تنشيء لها فرعاً في الاقليم السوري يعمل تحت عنوانها التجاري باسمها ولحسابها وان تباشر فيه اعمال هذا الفرع مالم يسجل في سجل خاص يمسك في وزارة الاقتصاد (دائرة الشركات) .

وأما المشاريع الحكومية غير السورية او الشركات التي تكون الحكومة الاجنبية مساهمة او مشتركة فيها ، الراغبة في تأسيس فرع لها في الاقليم السورى او مباشرة اعمالها في هذا الاقليم ، فانها تخضع ايضاً قبل قيامها بذلك الى التسجيل لدى الدائرة المذكورة على ان تحصل على ترخيص مسبق خاص بها يصدر عن رئيس الجمهورية بناء على اقتراح وزير الاقتصاد (المادة ٢) .

---

(١) نصت المادة ٢ من القانون رقم ١٠٣ المؤرخ في ٣٠ اغسطوس سنة ١٩٥٩ على انه يشترط فيمن يرخص له في مزاولة هذه المهنة ان يكون متمتعاً بجنسية الجمهورية العربية المتحدة .

(٢) نصت المادة ٨ من القانون رقم ١٩٥ المؤرخ في ٢ ايلول سنة ١٩٥٩ على انه يجب ان تكون الهيئة المنشأة لمزاولة اعمال التأمين متخذة شكل شركة مساهمة متمتعة بجنسية الجمهورية العربية المتحدة وان يكون اسمها اسمية ومملوكة دائما لمساهمين متمتعين بجنسية الجمهورية العربية المتحدة وان يكون اعضاء مجلس ادارتها والمسؤولون عن الادارة فيها من المتمتعين بجنسية الجمهورية العربية المتحدة .

(٣) راجع القرار بقانون المؤرخ في ٣ اذار ١٩٦١ المتعلق بمزاولة عمليات المصارف في الاقليم السوري والذي قضى بتعريب هذه المصارف وبإشراك المؤسسة الاقتصادية السورية برأسمالها الذي يجب ان لا يقل عن ثلاثة ملايين ليرة سورية .

وقيدت ايضاً ، بمقتضى المرسوم التشريعي المذكور ، حرية الاجنبي في تعاطي اعمال الوكالات التجارية في الاقليم السوري ، فنصت المادة ٣١ منه على انه « يجب ان يكون الوكيل اما شخصاً طبيعياً من المتمتعين بجنسية الجمهورية العربية المتحدة مقيما فعلا في مركز الوكالة في الاقليم السوري ، ومسجلا في السجل التجاري التابع له ، وأما شركة مؤسسة في اراضي الجمهورية العربية المتحدة ولها مركز او فرع مسجل في مركز الوكالة في الاقليم السوري على ان يكون جميع الشركاء والمساهمين فيها من المتمتعين بجنسية الجمهورية العربية المتحدة »[1] .

واخيراً ، فقد تقيد حرية الاجانب ، ومعها حرية المواطنين ، في تعاطي التجارة بسبب قطع العلاقات السياسية او نشوب حرب . فالاجنبي الذي هو من رعايا دولة معادية يمنع بقوانين ذات صفة مؤقتة ، تدوم مدة الحرب ، من تعاطي الاعمال التجارية كما يمنع المواطن نفسه من هذه الاعمال . وقد طبقت هذه القواعد في سورية ابان الحرب الاخيرة فمنعت منعاً باتا ، تحت طائلة العقاب الشديد ، التجارة مع البلاد المعادية لفرنسا وحليفاتها بقرارات عديدة ذات صفة تشريعية . كما منح التعامل مع اسرائيل بالقانون رقم ٢٨٦ المؤرخ في ١٤ آب سنة ١٩٥٦[2]

---

(١) راجع التعديل الذي ادخل على المادة ٢٠ من المرسوم التشريعي رقم ١٥١ بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٥٩ .

(٠) كان للاجنبي مطلق الحرية في تعاطي الاعمال التجارية في الاقليم المصري دون قيد وشرط عندما كانت مصر خاضعة لنظام الامتيازات الاجنبية . الا ان هذه الحرية قيدت بالنسبة لبعض المشاريع اعتباراً من عام ١٩٥٣ . فقد صدرت عدة قوانين اعتباراً من عام ١٩٥٣ تحصر حق تعاطي بعض المشاريع بالمصريين فقط ، كالقانون رقم ٦٢٢ لسنة ١٩٥٣ المتعلق بتجهيز وبيع النظارات الطبية . والقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٥٧ المتعلق بالوكالة التجارية ، والقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٥٧ المتعلق باستغلال صالات البيع بالمزاد العلني . كما صدرت قوانين اخرى حصرت استثمار بعض الاعمال بشركات مساهمة مصرية تكون اسهمها اسمية وممثلة للمصريين . وكالقانون رقم ٢٢ و ٢٣ لسنة ١٩٥٧ الخاصين بمزاولة عمليات المصارف وعمليات التأمين .

الفصل الثالث

الاشخاص الاعتبارية والتجارة

٦٨ — عدد القانون المدني الاشخاص الاعتبارية في المادة ٥٤ منه بقوله : « الاشخاص الاعتبارية هي :

١ ـ الدولة والمحافظات والبلديات بالشروط التي يحددها القانون، والمؤسسات العامة وغيرها من المنشئات التي يمنحها القانون شخصية اعتبارية .

٢ ـ الهيئات والطوائف الدينية التي تعترف لها الدولة بشخصية اعتبارية .

٣ ـ الاوقاف .

٤ ـ الشركات التجارية والمدنية .

٥ ـ الجمعيات والمؤسسات المنشأة وفقاً للاحكام التي ستأتي فيما بعد [١] .

٦ ـ كل مجموعة من الاشخاص او الاموال تثبت لها الشخصية الاعتبارية بمقتضى نص القانون .

---

(١) الغيت المواد ٥٦ – ٨٢ من القانون المدني ، الباحثة في الجمعيات والمؤسسات بالقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٥٨ واستعيض عن هذه الاحكام بالقانون المصري رقم ٣٨ لسنة ١٩٥٦ بعد ادخال بعض التعديلات عليه

ويتبين من هذا التعداد ان الاشخاص الاعتبارية على نوعين : نوع يكون هدفه القيام بخدمة خاصة ويسمى بالاشخاص الاعتبارية من الحقوق الخاصة Personnes morales de droit prive ، ونوع آخر يكون هدفه القيام بخدمة عامة ويسمى بالاشخاص الاعتبارية من الحقوق العامة :

Personnes morales de droit public

٦٩ — ويتناول بحثنا في هذا الفصل المواضيع التالية :

الفرع الاول : الاشخاص الاعتبارية من الحقوق الخاصة .

الفرع الثاني : الاشخاص الاعتبارية من الحقوق العامة .

الفرع الثالث : المؤسسة الاقتصادية .

الفرع الاول

الاشخاص الاعتبارية من الحقوق الخاصة

٧٠ — منح المشرع الشخصية الاعتبارية لكل جماعة من الاشخاص الطبيعيين تؤسس من اجل تحقيق هدف معين اجازه القانون . فاذا كان الهدف تعاطي الاعمال التجارية والصناعية ، اسست الجماعة وفقاً لمراسيم شكلية قضى بها قانون التجارة واطلق عليها اسم الشركة التجارية .

وقد لاحظ القانون وجود مجموعات اخرى من الاشخاص الطبيعيين لا تكون غايتها تعاطي التجارة فمنحها ايضاً الشخصية الاعتبارية . ومن هذه المجموعات :

الشركات المدنية والجمعيات والمؤسسات والهيئات والطوائف الدينية والنقابات المهنية .

وقد بحث القانون المدني وغيره من القوانين بصورة مستفيضة في الشركات المدنية والجمعيات والمؤسسات كما بحث قانون العمل في النقابات المهنية . ومن الرجوع الى النصوص المتعلقة بهذه الاشخاص الاعتبارية ، يلاحظ ان المشرع لم يمنحها ، مبدئياً ، حق تعاطي الاعمال التجارية . ويستفاد ذلك من التعريف الوارد لهذه الاشخاص في القانون ، فقد عرّفت المادة الاولى من القانون ٩٣ لسنة ١٩٥٨ الجمعية بأنها « كل جماعة ذات تنظيم مستمر لمدة معينة او غير معينة تتألف من اشخاص طبيعية او اعتبارية لغرض غير الحصول على ربح مادي »، كما نصت المادة ٥٧ من القانون نفسه على ان المؤسسة « تنشأ بتخصيص مال لمدة غير معينة لعمل ذي صفة انسانية او دينية او فنية او رياضية او لأي عمل آخر من اعمال البر او الرعاية الاجتماعية او النفع العام ، دون قصد اي ربح مادي ».

على انه اذا تعاطت الجمعيات والمؤسسات وسائر الاشخاص الاعتبارية الاخرى اعمالا تجارية ، فان اعمالها هذه تكون خاضعة لاحكام قانون التجارة (المادة ١٣ تجاري) .

٧١ — وقد بحث القانون المدني في الشركات المدنية ـ المواد ٤٧٥ حتى ٥٠٥ ـ كما بحث قانون التجارة في الشركات التجارية ـ المواد ٥٥ حتى ٣٣٧ ـ وقسمها الى شركات تضامن وشركات مغفلة وشركات محدودة المسؤولية وشركات توصية وشركات تعاونية او ذات رأسمال قابل للتغيير وشركات محاصة .

وتطبق الاحكام الواردة في القانون المدني بخصوص الشركات المدنية، وخاصة ما يتعلق منها بعقد الشركة ، على الشركات التجارية فيما لا يخالف منها ، صراحة او ضمناً ، الاحكام المنصوص عليها في قانون التجارة (المادة ٥٥ تجاري) .

اما الشركات المدنية التي تتخذ في عقد تأسيسها الشكل التجاري ، كالشركات المغفلة والشركات المحدودة المسؤولية وشركات التوصية المساهمة ، فهي تخضع لجميع التزامات التجار المعينة في قانون التجارة (مسك دفاتر تجارية وتسجيل في سجل التجارة) ولاحكام الصلح الواقي والافلاس (المادة ٩ تجاري) .

الفرع الثاني

الاشخاص الاعتبارية من الحقوق العامة

٧٢ — لم تكن الدولة ، فيما سبق ، تتدخل كثيراً في امور التجارة وانما كانت تترك الاعمال التجارية للاشخاص الطبيعية او الاعتبارية من الحقوق الخاصة يتصرفون بها ضمن الحدود الواردة في القانون .

غير ان الحالة تغيرت ، في عصرنا هذا ، وخاصة عقب الحرب العالمية الاولى بعد ان طغت المبادىء الاشتراكية فاصبحت الدولة لا تكتفي بان توجه نشاط الافراد التجاري بل تتدخل ، بصورة مباشرة ، في كثير من المشاريع التجارية . سواء لتنظيم هذه المشاريع تنظيما حسناً ، او للحد من توسع نفوذ الافراد الاقتصادي

وتحكمهم في الاسعار بفرضهم شبه احتكار واقعي ، او بقصد تأمين موارد ضرورية للدولة تغذي بها خزينتها العامة .

ومن الصعب المقارنة بين الدولة والشركات التجارية والصناعية عندماتقوم الدولة بالمشاريع التي من هذا النوع . على انه يقتضي ، في هذه الحالة ، معرفة ما اذا كان من الجائز اخضاع الدولة وسائر المؤسسات التي تتعاطى الأعمال التجارية لاحكام قانون التجارة . فقد نصت المادة ١٣ من قانون التجارة على ان الدولة ودوائرها والبلديات ذات الشخصية الاعتبارية لاتعد من التجار ،وان قامت بمعاملات تجارية ، الا ان المعاملات المذكورة تكون خاضعة لاحكام قانون التجارة . ويجب ، من أجل فهم هذا النص ، التفريق بين حالتين: الاولى عندما تقوم الدولة وسائر المؤسسات العامة الاخرى وحدها باعمال تجارية أو صناعية ، والثانية عندما تشترك في هذه الاعمال مع الاشخاص الاعتبارية أو الاشخاص الطبيعيين من الحقوق الخاصة .

٧٣ — الحالة الاولى : ليس القصد من النص المذكور ، رغم شموله ، ان جميع الاحكام الواردة في قانون التجارة تطبق على الدولة والمؤسسات العامة الاخرى عندما تقوم باعمال ذات صفة تجارية . فالدولة ودوائرها والبلديات ليست ملزمة بمسك الدفاتر التجارية التي الزم قانون التجارة الأشخاص الطبيعيين والأشخاص الاعتبارية العادية بمسكها ، كما انها ليست ملزمة بالتسجيل في سجل التجارة ولا تخضع لاحكام الصلح الواقي والافلاس فيما اذا تأخرت عن دفع ديونها التجارية .

٧٤ — الحالة الثانية : لايؤثر اشتراك الدولة والمؤسسات العامة مع

الاشخاص الطبيعيين أو الاشخاص الاعتبارية بمشاريع ذات صفة تجارية أو صناعية ، كاشتراكها في ادارة حصر التبغ مثلاً ، على صفة المشروع التجاري الذي يبقى خاضعاً لجميع الاحكام المنصوص عليها في قانون التجارة ، من مسك دفاتر تجارية وتسجيل في سجل التجارة ، كما تطبق عليه أحكام الصلح الواقي والافلاس.

فالقصد اذن من نص المادة ١٣ من قانون التجارة ، عندما تقوم الدولة والمؤسسات العامة الاخرى وحدها باعمال تجارية ، هو ان هذه الاعمال تخضع لاحكام قانون التجارة فيما يتعلق بقواعد الاثبات والفوائد القانونية والتقادم .

وأما من جهة الاختصاص القضائي ، فقد فرق الاجتهاد بين الاعمال ذات الصفة التجارية التي تقوم بها الدولة وفقاً لقواعد الحقوق الخاصة ، وبين الاعمال نفسها التي تقوم بها الدولة وفقاً لقواعد الحقوق العامة من أجل تسيير الخدمات العامة. ففي الحالة الأولى اعطى الاجتهاد القضاء المدني حق النظر في الخلافات الناشئة عن هذه الاعمال في حين ترك أمر البت فيها ، في الحالة الثانية ، للقضاء الاداري[1].

٧٥ — بقي علينا ان نستعرض موضوعاً اثار اهتمام علماء القانون واختلف من أجله الاجتهاد القضائي وهو هل تخضع الدولة وسائر المؤسسات العامة للاختصاص القضائي الاجنبي فيما اذا قامت باعمال تجارية خارج حدودها السياسية؟ من المبادىء المقررة في الحقوق الدولية العامة ان الدولة لا تخضع لسلطة قضاء أجنبي لما في ذلك من مساس بسيادتها القومية[2] . فلو فرضنا ان مؤسسة عامة

---

(١) رولان ، موجز الحقوق الادارية ، رقم ٢٨ مجلس الدولة الفرنسي ٢٣ ايار ١٩٢٤ . نقض فرنسا ٢٣ تموز ١٩٢٤ سيريه ١٩٢٥،١،٢٩٥ ، استئناف دمشق ١٧ شباط ١٩٤٨ رقم اساس ١٤١ قرار ١٦

(٢) استئناف باريس ٣ نيسان ١٩١٠ مجلة الحقوق الدولية الخاصة عام ١٩١٠ ص ٤٩٠=

في سورية تعاقدت مع احدى الدول على بيعها سلعة حصرت أمر بيعها فيها ثم اخلت بشرط من شروط العقد ، فانه لايجوز مقاضاتها أمام محاكم هذه الدولة. على ان هذا المبدأ لايجوز تطبيقه الا اذا كانت الدولة هي التي قامت حقيقة بنفسها بالعمل المختلف عليه . أما اذا كان المشروع التجاري او الصناعي يستثمر من قبل شخص ، طبيعي أو اعتباري ، يختلف قانوناً عن الدولة ، فانه لامحل عندئذ لتطبيق مبدأ السيادة من أجل الوصول الى اقرار قاعدة عدم اختصاص القضاء الاجنبي .

وقد أخذ القضاء الفرنسي بهذا الاجتهاد بصدد اعمال تجارية قامت بها مؤسسة التمثيل التجاري السوفيتي Représentation commerciale de l'U.R.S.S. ، فاقر اختصاصه لنظر الخلافات الناجمة عن هذه الاعمال ، رغم صفة هذه المؤسسة الحكومية والصلات الوثيقة التي تربطها بالدولة[1].

الفرع الثالث

المؤسسة الاقتصادية

٧٦ — صدر بتاريخ ١٨ آذار سنة ١٩٦٠ القانون رقم ٩٩ المتعلق بانشاء المؤسسة الاقتصادية السورية .

=استئناف رمن ١٩ اذار واستئناف باريس ١٦ اذار ١٩٢١ مجلة الحقوق الدولية الخاصة عام ١٩٢٢ — ١٩٢٣ ص ٧٤١ ؛ استئناف ايكس ٣٠ كانون الاول ١٩٢٩ جريدة العدلية عدد ٢٩ كانون الثاني ١٩٣٠ .

(١) نقض فرنسا ١٩ شباط ١٩٢٩ سيرمي ١٩٣٠، ١، ٩ ؛ وتعليق نيبويه. استئناف باريس ٨ تموز ١٩٣٢ داللوز ١٩٣٤، ٢، ١٣٩ ، استئناف باريس ٩ شباط ١٩٣١ جريدة العدلية ١٩٣١ ، ١ ، ٥٤٣ ؛ بداية السين ١٢ كانون الثاني ١٩٤٠ داللوز الاسبوعي ١٩٤٠ ص ٦٨ .

وقد استوحى هذا القانون نصوصه من القانون رقم ٢٠ الصادر في مصر بتاريخ ١٥ كانون الثاني سنة ١٩٥٧ . وغرض هذه المؤسسة هو المساهمة في تنمية الاقتصاد القومي عن طريق النشاط الاقتصادي في القطاع العام (المادة ٤).

وفي سبيل تحقيق غرضها، يحق للمؤسسة الاقتصادية ان تتبع مختلف الوسائل اللازمة لذلك وعلى وجه الخصوص :

١ — تأسيس شركات أو منشآت لاغراض التنمية الاقتصادية أو الاشتراك فيها .

٢ — زيادة أو انقاص أموالها المستثمرة في المشروعات التي تساهم فيها وذلك بغير اخلال بالحقوق والضمانات المكتسبة بمقتضى القوانين .

٣ — عقد القروض مع الحكومة أو المؤسسات العامة أو المصارف أو الهيئات الخاصة وكذلك مع الحكومات والهيئات الاجنبية والمؤسسات الدولية.

٤ — اصدار اسناد القرض في داخل الجمهورية العربية المتحدة أو خارجها للحصول على الاموال اللازمة لاعمالها .

٥ — اقراض الشركات والمؤسسات التي تساهم في رأس مالها او ضمانها فيما تعقده من قروض وتحدد شروط عقد القروض واصدار الاسناد بقرار من رئيس الجمهورية (المادة ٥) .

٧٧ — ويحق للمؤسسة الاقتصادية بمفردها تأسيس شركات مغفلة دون ان يشترك معها مؤسسون آخرون ـ وذلك خلافاً للقواعد العامة التي تحكم

تأسيس الشركات المغفلة بمقتضى احكام قانون التجارة ـ ويجوز تداول اسهم هذه الشركات بمجرد تأسيسها .

وفي الشركات التي تشترك المؤسسة الاقتصادية في راس مالها ، يكون لهذه المؤسسة ممثلون يصدر بتعيينهم وانهاء خدمتهم قرار من مجلس ادارة المؤسسة. وتكون مدة عضوية الممثلين غير مقيدة بالمدة المنصوص عليها في النظام الاساسي للشركة لعضوية مجلس الادارة . ويحدد عدد ممثلي المؤسسة في مجلس ادارة الشركة بنسبة لاتقل عن نسبة اشتراكها في راس المال . ويشترط ، في جميع الحالات ، ان يكون للمؤسسة ممثل واحد على الاقل في مجلس ادارة الشركات التي لايقل نصيبها عن ١٠ ٪ من رأس مالها (المادة ٧) .

ويجب على ممثلي المؤسسة الاقتصادية في مجلس ادارات الشركات وهيئاتها العامة ابلاغ رئيس مجلس ادارة المؤسسة بالقرارات التي تصدرها تلك المجالس والهيئات خلال ثلاثة ايام من تاريخ صدورها .

ويجب على ممثلي المؤسسة الاقتصادية في مجلس ادارات الشركات وهيئاتها العامة ابلاغ رئيس مجلس ادارة المؤسسة بالقرارات التي تصدرها تلك المجالس والهيئات خلال ثلاثة ايام من تاريخ صدورها .

فاذا كانت حصة المؤسسة في رأس مال احدى الشركات لاتقل عن ٣٥ ٪ يحق لرئيس مجلس ادارة المؤسسة ان يطلب اعادة النظر في كل قرار يصدر عن مجلس ادارة تلك الشركة او هيئتها خلال اسبوع من تاريخ ابلاغه والا اعتبر القرار نافذاً . واما اذا اعترض على القرار فلا ينفذ الا اذا وافق عليه مجلس

ادارة الشركة او هيئتها العامة، على حسب الاحوال، باغلبية ثلثي الاصوات على الاقل (المادة ٩ و ١٠) .

ولا يلزم ممثلو المؤسسة الاقتصادية في مجالس ادارة الشركات بامتلاك اي عدد من اسهم الشركة للحصول على عضوية مجلس ادارتها ويجوز لهم، بترخيص من رئيس الجمهورية، الجمع بين عضوية مجلس الادارة واية وظيفة هامة .

وفي الشركات التي تمتلك المؤسسة ٢٥ ٪ على الاقل من رأس مالها، يجرى تعيين رئيس مجلس ادارتها والعضو المنتدب والمدير العام واحد مفتشي الحسابات بقرار من رئيس الجمهورية من بين ثلاثة يرشحهم مجلس ادارة الشركة لكل منصب وبعد اخذ رأي مجلس ادارة المؤسسة . وفي حال غياب العضو المفوض يحل محله بصفة موقتة احد ممثلي المؤسسة الاقتصادية في مجلس الادارة .

وللمؤسسة الاقتصادية مجلس ادارة مؤلف من رئيس وعدد من الاعضاء يصدر بتعيينهم وتحديد مرتباتهم ومكافآتهم قرار من رئيس الجمهورية . ويشترط في الرئيس والاعضاء :

١) ان يكونوا جميعاً متمتعين بجنسية الجمهورية العربية المتحدة ، ٢) ان لايكون لهم مصالح جدية في اية شركة من الشركات التي تساهم فيها المؤسسة ، ٣) ان يكونوا متمتعين بجميع حقوقهم المدنية والسياسية وغير محكوم عليهم بجناية او بجرم شائن .

وقد خول القانون مجلس ادارة المؤسسة جميع السلطات اللازمة لادارة اعمالها وله على وجه الخصوص :

١ — ممارسة جميع الاعمال والتصرفات اللازمة لادارة اموال المؤسسة وتعيين كيفية استثمارها .

٢ — عقد القروض واصدار اسناد القرض وفقاً لاحكام القانون .

٣ — اختيار ممثلي المؤسسة لدى مجالس ادارة الشركات وهيئاتها العامة واصدار التوجيهات اللازمة لهم ودراسة التقارير المقدمة منهم .

٧٨ — وتعتبر اموال المؤسسة من اموال الدولة الخاصة الا ماخص منها لمنفعة عامة بقرار من رئيس الجمهورية .

ولما كانت طبيعة اعمال المؤسسة تشابه اعمال الشركات فقد صدر القانون بتعيين بدء السنة المالية لها في اول كانون الثاني وانتهائها في ٣١ كانون الاول من كل سنة .

ويجب على مجلس ادارة المؤسسة وضع ميزانيتها وحساب الارباح والخسائر وتقرير عن نشاط المؤسسة خلال السنة المالية وعن مركزها المالي خلال السنة ذاتها ، ويقوم ديوان المحاسبات بفحص حسابات المؤسسة ومراجعتها وتقديم تقرير سنوي الى مجلس الادارة عن نتيجة الفحص، ولا تخضع المؤسسة الاقتصادية لرقابة ديوان المحاسبات غير القضائية .

وعلى مجلس ادارة المؤسسة ان يرفع الى رئيس الجمهورية تقريراً عن اعمال المؤسسة خلال السنة المنقضية ويشفع هذا التقرير بصورة عن كل من التقرير السنوي لمجلس الادارة وتقرير ديوان المحاسبات .

ويكون اعتماد ميزانية المؤسسة بقرار من رئيس الجمهورية وكذلك حساب الارباح والخسائر .

ويستخدم صافي ارباح المؤسسة في انشاء مشروعات جديدة ودعم الاقتصاد القومي وتنميته .

وقد ترك القانون لرئيس الجمهورية وضع اللوائح المنظمة لسير العمل في المؤسسة الاقتصادية بما في ذلك القواعد المالية والحسابية دون التقيد بالقوانين والانظمة المطبقة في الحكومة [1] .

* * *

(١) تضم المؤسسة الاقتصادية حتى الان اربع شركات هي شركة مرفأ اللاذقية والمصرف الصناعي وشركة الحبوب بدير الزور وشركة الغزل والنسيج بحماه التي انشأتها المؤسسة وساهمت في جزء كبير من رأس مالها.

كما نص القانون رقم ١١ لعام ١٩٦١ على انه يشترط في المصارف العاملة في الاقليم السوري ان تكون المؤسسة الاقتصادية السورية مساهمة في رأس المال بحصة لاتقل عن ٥٠ بالمئة

القسم الثاني

في الاعمال التجارية

Des Actes de commerce

الفصل الأول

مبادىء عامة

النصوص المتعلقة بالاعمال التجارية

٧٩ — المادة السادسة من قانون التجارة : ـ « تعد بحكم ماهيتها الذاتية اعمالا تجارية برية :

آ — شراء البضائع وغيرها من المنقولات المادية لاجل بيعها بربح ما سواء ابيعت على حالتها ام بعد شغلها او تحويلها .

ب — شراء تلك الأشياء المنقولة نفسها لأجل تأجيرها ، او استئجارها لاجل تأجيرها ثانية .

ج — البيع او الاستئجار او التأجير ثانية للاشياء المشتراة او المستأجرة على الوجه المبين فيما تقدم .

د — اعمال الصرافة والمبادلة المالية ، ومعاملات المصارف العامة والخاصة.

هـ — مشروع تقديم المواد .

و — مشروع المصانع وان يكن مقترناً باستثمار زراعي الا اذا كان تحويل المواد يتم بعمل يدوي بسيط .

ز — مشروع النقل براً او جواً او على سطح الماء .

ح — مشروع العمالة والسمسرة .

ط — مشروع التأمين بكل انواعه .

ي — مشروع المشاهد العامة .

ك — مشروع التزام الطبع .

ل — مشروع المخازن العامة .

م — مشروع المناجم والبترول .

ن — مشروع الاشغال العقارية .

س — مشروع شراء العقارات لبيعها بربح .

ع — مشروع وكالة الاشغال .

٢ — وتعد كذلك من الاعمال التجارية البرية بحكم ماهيتها الذاتية الاعمال التي يمكن اعتبارها مجانسة للأعمال المتقدمة لتشابه صفاتها وغاياتها » .

٨٠ - المادة السابعة من قانون التجارة : «تعد أعمالاً تجارية بحرية :

آ — كل مشروع لانشاء او شراء بواخر معدة للملاحة الداخلية او الخارجية بقصد استثمارها تجارياً او بيعها ، وكل بيع للبواخر المشتراة على هذا الوجه .

ب — جميع الارساليات البحرية وكل عملية تتعلق بها كشراء او بيع لوازمها من حبال واشرعة ومؤن .

ج — اجارة السفن او التزام النقل عليها والاقراض والاستقراض البحري .

د — سائر العقود المختصة بالتجارة البحرية كالاتفاقات والمقاولات على

اجور البحارة وبدل خدمتهم واستخدامهم للعمل على بواخر تجارية [1] .

مبرر التفريق بين الاعمال التجارية والاعمال المدنية

٨١ — ميز قانون التجارة السوري ، في تطبيق النصوص التي تضمنها ، بين التاجر وغير التاجر ، فصنف في فئة التجار « الاشخاص الذين تكون مهنتهم القيام بالاعمال التجارية ، والشركات التي يكون موضوعها تجارياً » (المادة ٩) و « كل من أعلن في الصحف او النشرات او اية واسطة اخرى عن المحل الذي أسسه وفتحه للاشتغال بالمعاملات التجارية ، وان لم يتخذ التجارة مهنة مألوفة له » (المادة ١١) .

فالصفة التجارية تكتسب اذن بتعاطي « الاعمال التجارية » . وقد كان من المنتظر ان يرد في القانون نص بتعريف هذه الاعمال لامكان تميزها عن الاعمال المدنية. غير ان المشرع السوري عجز، كسائر المشرعين، عن اعطاء تعريف شامل للاعمال التجارية ، لكثرة هذه الاعمال وتشعبها ، فلجأ الى طريقة تعداد بعض الاعمال عندما اراد اخضاعها لاحكام قانون التجارة . ولم يأت هذا التعداد على سبيل الحصر ، لان الاجتهاد ذهب الى اعطاء الصفة التجارية لاعمال لم يرد ذكرها في القانون قياساً على الاعمال التي اكتسبت هذه الصفة بارادة المشرع. ولذلك يمكننا ان نتساءل عن المبادىء التي استند اليها المشرع في سرده

---

(١) سنكتفي ، في هذا المؤلف ، بدراسة الاعمال التجارية البرية فقط تاركين دراسة الاعمال البحرية الى الكتاب الخاص بالحقوق التجارية البحرية ؛ انظر موسوعة الحقوق التجارية ، الجزء الخامس ، الحقوق التجارية البحرية ، دمشق ١٩٥٩ ، ص ٣١-٣٦ .

الاعمال التجارية وهل يمكن بواسطة هذه المبادىء معرفة عناصر التمييز بين الاعمال التجارية والاعمال المدنية ؟

من الرجوع الى مؤلفات الحقوق التجارية، نلاحظ ان علماء القانون التجاري اختلفوا فيما بينهم عند البحث في تلك المبادىء. وقد نشأ عن هذا الاختلاف نظريات عديدة اهمها: النظرية القائلة بان العنصر الذي يميز العمل التجاري عن العمل المدني هو فكرة المضاربة Spéculation ، والنظرية التي ترى في عنصر التداول Circulation سبب وجود هذا التفريق ، والنظرية التي ترجع الى عنصر المشروع Entreprise للتفريق بين العمل التجاري والعمل المدني .

اولاً ـ عنصر المضاربة Spéculation

٨٢ ـ يقول اصحاب هذه النظرية ان مايميز العمل التجاري عن العمل المدني هو فكرة المضاربة التي لا بد من وجودها في العمل التجاري . فالاعمال التي تهدف الى الربح والمضاربة يمكن اعتبارها تجارية وبالتالي اعطاء محترفيها الصفة التجارية .

غير ان هذه النظرية ، وان كانت تحتوي على قسم كبير من الحقيقة ، ليست صحيحة على اطلاقها اذ لو كان قصد المشرع ، عند سرده الاعمال التجارية، الاخذ بنظرية المضاربة ، لتحتم عليه ان يعتبر سائر الاعمال، حتى الزراعية منها، ذات صفة تجارية .

ثانيا ـ عنصر التداول Circulation

٨٣ ـ يتميز العمل التجاري عن العمل المدني، حسب رأي بعض الفقهاء، بعنصر التداول الذي لا بد من وجوده في العمل التجاري . فكل عمل يرمي

الى تحريك السلعة ونقلها من يد الى اخرى بقصد الربح ، يعتبر تجارياً، بعكس الأعمال القانونية التي تستهدف لها السلع وهي في حالة الركود ، والتي تعتبر مدنية وتخضع لأحكام القانون المدني . وبالاستناد الى هذه النظرية ، تخرج من نطاق العمل التجاري أعمال الشخص الذي يبيع منتجات أرضه ، وأعمال المستهلك الذي ينتهي معه تداول السلعة .

على ان هذه النظرية ، وإن كانت أعم من النظرية الاولى ، لا تكوّن وحدها ضابطاً لتمييز العمل التجاري عن العمل المدني ؛ فهناك بعض أعمال اعتبرت تجارية رغم انتفاء عنصر التداول منها كمكاتب الأعمال التي يقوم أصحابها باعطاء الاستشارات القانونية أو بتعريف طالبي الزواج ببعضهم .

ثالثا – عنصر المشروع Entreprise

٣١ – وقد قال بهذه النظرية مؤخراً ، لتمييز الأعمال التجارية عن الاعمال المدنية ، الاستاذ ايسكارا [١] واستند بذلك الى التعداد الذى أورده المشرع نفسه للاعمال التجارية ؛ إذ من الرجوع الى القانون يلاحظ ان ما سمي « أعمالا تجارية » هو في الحقيقة مشاريع تجارية (عدا بعض الاستثناءات كالشراء من أجل البيع أو التأجير ، أو الاستئجار لاجل التأجير ثانية) . ومن هنا ينتج أن عنصر التفريق بين العمل التجاري والعمل المدني هو الشخص الذي يقوم بالعمل لا العمل نفسه . فالعمل الواحد اذا قام به شخص ضمن نطاق المشروع الذي اتخذه حرفة له يكون تجارياً . أما اذا تعاطاه عرضاً شخص لم

---

(١) ايسكارا . موجز الحقوق التجارية . الجزء الاول . ص ٥ .

يحترف القيام بمثل هذه الاعمال فانه يعتبر مدنياً . فعوضاً عن البحث في تحديد الاعمال التجارية ، يجدر البحث في تحديد صفة القائمين بهذه الاعمال ، اذ يسهل تحديد صفة التاجر أكثر من تحديد صفة العمل التجاري لاقتران صفة التاجر بمظاهر خارجية كفتح محل للعمل التجاري ، والتسجيل في سجل التجارة ، ودفع الضرائب المترتبة على فئة التجار . . الخ . .

٣٢ — ولا شك ان القائلين بهذه النظرية تأثروا الى حد بعيد بالتشريع التجاري الالماني ، اذ استند هـذا التشريع الى النظرية الشخصية لتعريف التاجر كما رأينا ، وعدد القانون المشاريع التجارية دون التعرض للاعمال التجارية ، كما أضاف الى هذا التعداد قوله ان المشاريع التي لم يرد ذكرها في القانون تعتبر تجارية اذا استثمرت بشكل تجارى من قبل شخص مسجل في سجل التجارة .

على ان هـذه النظرية تتنافى ووضع تشريعنا الحاضر الذى لا يشترط لاكتساب الصفة التجارية القيام ببعض المظاهر الخارجية كفتح محل والتسجيل في سجل التجارة وهي ، بالوقت نفسه ، تخرج من نطاق العمل التجاري الاعمال التي يقوم بها الافراد بصورة مستترة ، تهرباً من دفع الضرائب أو من اكتساب الصفة التجارية خشية نتائجها .

٨٤ — هذا ، ومن الرجوع الى قرارات المحاكم ، وخاصة منها محاكم الاستئناف ومحكمة النقض الفرنسية ، نرى أن الاجتهاد القضائي نفسه اختلف في تعيين عناصر التميز بين الاعمال التجارية والاعمال المدنية . فبينما تكتفي

بعض المحاكم بفكرة تحقيق الربح من وراء العمل ليكون تجارياً [1] ، يشترط الرأي السائد وجود عنصر المضاربة الى جانب عناصر أخرى تستخلص من وقائع كل قضية لتمييز العمل التجاري عن العمل المدني[2] .

وقد أخذ الاجتهاد مؤخراً بعنصر « المشروع » لتمييز العمل التجاري عن العمل المدني ، اذ جاء في قرار لمحكمة النقض الفرنسية صادر في ١١ كانون الاول سنة ١٩٤٤ [3] ما فحواه : « يعتبر تاجراً الشخص الذي يتعاطى بصورة اعتيادية وبشكل مهنوي أعمالا ترمي الى تغيير أشكال المنتوجات بالوسائل الآلية » .

فوائد التمييز بين الاعمال التجارية والاعمال المدنية

٨٥ — يترأى ، لاول وهلة ، ان الفائدة الوحيدة التي توخاها المشرع من التمييز بين الأعمال التجارية والاعمال المدنية هي تعيين مدى خضوع هذه الاعمال لاحكام قانون التجارة . والدليل على ذلك ما نصت عليه المادة ١٢ من قانون التجارة من ان « الاعمال التجارية التي يقوم بها الشخص عرضاً لا تكسبه صفة التاجر ، الا ان هذه الاعمال تكون خاضعة لاحكام قانون التجارة » ، وما ورد أيضاً في المادة ١٣ من القانون نفسه من ان « الدولة

---

(١) استئناف ديجون ٢٢ تشرين الثاني ١٩٣٠ سيرهي ١٩٣٥ ، ٢ ، ١٢ .

(٢) نقض فرنسا ٢٠ تموز ١٩١٢ داللوز ١٩١٢ ، ١ ، ٨٦ . استئناف باريس ١٠ آذار ١٩٢٠ سيرهي ١٩٢٢ ، ٢ ، ١٧٦ . نقض فرنسا ٩ تموز ١٩٤٢ سيرهي بحث الاعمال التجارية رقم ١ .

(٣) داللوز ١٩٢٥ ، ١ ، ٢١٢ .

ودوائرها والبلديات واللجان والنوادي والجمعيات ذات الشخصية الاعتبارية لا تعد من التجار وان قامت بمعاملات تجارية ، الا ان معاملاتها المذكورة تكون خاضعة لاحكام قانون التجارة » .

على ان للتمييز بين الاعمال التجارية والاعمال المدنية فوائد اخرى يتعلق أهمها : ١) بوسائل الاثبات ؛ ٢) بالفائدة القانونية ؛ ٣) بطرق التنفيذ ؛ ٤) باكتساب الصفة التجارية ؛ ٥) بالتقادم .

اولا ـ وسائل الاثبات

٨٦ ـ لا يخضع الاثبات في الامور التجارية للمبادىء نفسها التي يخضع لها الاثبات في الامور المدنية . فبينما نرى المشرع يضع العراقيل الكثيرة في طريق الاثبات بغير الوثائق الخطية ، في الامور المدنية ، نجده يتساهل في الامور التجارية فيجيز الاثبات بالشهود والقرائن مهما كانت أهمية المبلغ المتنازع عليه .

ويظهر هذا الفرق بوضوح في قانون البينات الصادر في ١٠ حزيران سنة ١٩٤٧ اذ نصت المادة ٥٤ منه على جواز الاثبات ، في الالتزامات التجارية بجميع طرق الاثبات القانونية .

وفي قانون التجارة نصوص عديدة تبحث في الاثبات أهمها المادة ٥٦ المتعلقة باثبات الشركات التجارية عدا شركات المحاصة ، والمادة ٣٣٣ الخاصة باثبات شركات المحاصة ، والمادتان ٣٣٨ و ٣٣٩ المتعلقتان بالعقود التجارية .

ورغماً عن ان النصوص القانونية لم تبحث إلا في إنشاء العقود ، فقد أجمع الاجتهاد على القول بأن إثبات إلغاء العقد أو تنفيذه يتم أيضاً بجميع طرق الاثبات القانونية

ومنها البينة الشخصية [1] كما سار الاجتهاد على القول بان اثبات عكس منطوق سند خطي يمكن ان يتم بالشهادة في الامور التجارية خلافاً للمبدأ المقرر في الامور المدنية [2] .

وما جاز اثباته بالشهود يمكن اثباته بالقرائن ، على ماجاء في الفقرة الثانية من المادة ٩٢ من قانون البينات .

٨٧ — على ان الاثبات بالشهادة والقرائن ليس من مستلزمات المسائل التجارية ، بمعنى ان القاضي غير مجبر على قبول هذه الوسائل في الاثبات ، بل يعود له امر تقدير قبولها او عدمه كما هو واضح من نص المادة ٣٣٨ من قانون التجارة [3] .

وكذلك فان حرية الاثبات في الامور التجارية ليست مطلقة ، بل قيدها المشرع في بعض العقود التجارية كعقود الشركات التجارية ، عدا المحاصة ، التي تتطلب من اجل اثباتها اللجوء الى الوثائق الخطية (المادة ٥٦ تجاري) .

وفيما عدا الاثبات بالشهادة والقرائن ، اجاز المشرع اثبات الاعمال التجارية بالفواتير ودفاتر التجار والمراسلات والسندات التي جرى العرف على تنظيمها

---

(١) نقض فرنسا ٨ كانون الثاني ١٨٧٩ سيرمي ١٨٨٠ ، ١ ، ١٦ ؛ نقض فرنسا ١١ اذار ١٨٧٩ سيرمي ١٨٧٩ ، ١ ، ١٢٠ ؛ نقض فرنسا ٧ كانون الثاني ١٨٨٥ سيرمي ١٨٨٥ ، ١ ، ١٥ ؛ ليون كان ورينو ، الجزء الثاني . ص ٥ : .

(٢) نقض لبنان ١١ كانون الثاني ١٩٣٤ ، المجلة القضائية ، الجزء ٢٤ ص ٢٨٣ ، نقض فرنسا ٢٩ تشرين الاول ٢٨٨٨ مجلة العدلية ٢٨٨٨ ، ٢٠ ، ٦٤٩ ، ليون كان ورينو ، الجزء الثالث ، ص ٦٧ .

٣ ، نقض لبنان ٢٢ كانون الثاني ٢٩٣٤ المجلة القضائية ، الجزء ٢٤ ، ص ٢٨٣ .

في عقود النقل مثلا (راجع المواد ١٣ ، ١٥ ، ١٦ و١٧ من قانون البينات) .

ثانياً ـ الفائدة القانونية

٨٨ — حددت الفائدة القانونية ، حسب التشريع القديم ، بتسعة في المائة في الديون الناشئة عن اعمال تجارية او مدنية على السواء . اما القانون المدني الجديد فقد فرق بين الاعمال التجارية والاعمال المدنية ، من حيث نسبة الفائدة القانونية ، فجعلها اربعة في المائة في المسائل المدنية وخمسة في المائة في المسائل التجارية (المادة ٢٢٧ من القانون المدني) .

ثالثاً ـ وسائل الالزام والتنفيذ

٨٩ — تتفق طرق الالزام والتنفيذ في كثير من الاحيان في الديون المدنية والديون التجارية فتطبق على تنفيذ الاحكام الصادرة في المواد المدنية او في المواد التجارية القواعد ذاتها المنصوص عليها في قانون اصول المحاكمات اذ يجوز للدائن ان يطلب حجز اموال مدينه ، المنقولة وغير المنقولة ، سواء كان الدين تجارياً او مدنياً .

على ان المشرع اوجد ، الى جانب هذه الاصول العامة في التنفيذ ، اصولا خاصة بطبقة التجار من اجل ديونهم التجارية كالافلاس والصلح الواقي التي سنأتي على ذكرها .

وكذلك اجاز القانون للقاضي ، في المسائل المدنية ، منح المدين مهلا لوفاء دينه اذا ثبتت له حسن نيته في حين قيده في ذلك في الديون التجارية ، اذ قضت الفقرة الاولى من المادة ٣٤٣ من قانون التجارة بانه « لا يحق للمحكمة في المواد

التجارية ان تمنح مهلا للوفاء الافي ظروف استثنائية » كما اوجد المشرع اصولا خاصة للتنفيذ في الرهن التجاري كما سنرى .

واخيراً ، لايوجد تضامن بين المدينين في المسائل المدنية بدون نص صريح في القانون او في العقد . ففي الدين المدني المترتب في ذمة اكثر من مدين واحد بموجب عقد واحد لم يشترط فيه التضامن في الاداء، لايمكن مطالبة مدين واحد بكامل الدين او تحصيله منه ، ولا يسأل المدين تجاه الدائن الا عما يصيبه فقط من الدين ، وذلك بعكس الديون الناتجة عن عقود تجارية فالتضامن فيها مفترض بحكم القانون ، ولولم يشترط في العقد ، ولابد من شرط مخالف للخروج عليه[1].

رابعا – اكتساب الصفة التجارية

٩٠ — من فوائد التفريق بين الاعمال المدنية والاعمال التجارية ان مزاولة الاعمال التجارية من قبل شخص ما تكسبه الصفة التجارية . وتترتب على الصفة التجارية نتائج حقوقية هامة كما تترتب على شخص التاجر واجبات لا تطلب من غير التاجر ، كما سنرى .

على ان جميع هذه الفوائد لاتستلزم ، في رأينا ، بقاء التعداد الوارد في القانون للاعمال التجارية ، بعد الغاء القضاء التجاري . ولوانا دققنا في هذه الفوائد لوجدناها تتعلق بالتجار اكثر منها بالاعمال التجارية ؛ فطرق الاثبات

---

(١) نصت المادة ٢٧٩ من القانون المدني على مايلي: « التضامن بين الدائنين والمدينين لايفترض ، وانما يكون بناء على اتفاق او نص في القانون » . ونصت المادة ٣٤ من قانون التجارة على مايلي : « ان المدينين معاً في التزام تجاري يعدون متضامنين في هذا الالتزام ، وتطبق هذه القرينة على كفلاء الدين التجاري » .

تختلف على الغالب بالنسبة للاشخاص لا بالنسبة للاعمال، اذ يثبت العمل التجاري بوسائل الاثبات المدنية اذا قام به غير تاجر ، بينما يستفيد من وسائل الاثبات التجارية اذا قام به تاجر . وكذلك الامر في الاهلية كما ذكرنا. واخيراً، فان الصفة التجارية لا تكتسب بمجرد القيام ببعض الاعمال التجارية ، بل لابد من وجود نية الاحتراف او عنصر المشروع .

ومن الرجوع الى تعداد الاعمال التجارية ، نلاحظ ان القسم الاعظم مما سمي اعمالا ليس في الواقع سوى مشاريع تجارية . وفي الحقيقة ، فاننا نرى انه كان يجدر بالمشرع السوري ، بعد زوال القضاء التجاري من تشريعنا ، ان يكتفي بذكر الاسس التي يجب توفرها في العمل ليكون تجارياً ويكسب من يزاوله ، بنية الاحتراف ، الصفة التجارية دون ان يتعرض لتفاصيل هذه الاعمال .

خامساً — التقادم

٩١ — نصت المادة ٣٤٥ من قانون التجارة على مايلي : « ١ — في المواد التجارية يسقط بالتقادم حق الادعاء بمرور عشر سنوات ان لم يعين اجل اقصر ، ٢ — ويسقط بالتقادم حق الاستفادة من الاحكام المكتسبة قوة القضية المقضية بمرور عشر سنوات » .

وقد اراد المشرع من هذا النص ان يساوي بين التقادم التجاري وبين المدة التي حددها لحفظ الدفاتر التجارية .

ويطبق التقادم التجاري ليس فقط على العلاقات الناشئة بين التجار والمتعلقة

بتجارتهم ، بل وايضاً على جميع العلاقات ذات الصفة التجارية سواء كان اطرافها تجاراً او غير تجار . ويسري هذا التقادم حتى على الاحكام التي صدرت بشأن هذه العلاقات ويبدأ سريانها منذ تاريخ اكتساب الحكم قوة القضية المقضية .

لم تذكر الاعمال التجارية في القانون على سبيل الحصر

٩٢ — عندما اخذ المشرع الفرنسي ، لاول مرة بعد الثورة الفرنسية ، بنظرية الاعمال التجارية بحكم ماهيتها لينزع عن القانون التجاري الصفة الشخصية جاء النص معدداً بعض الاعمال دون بيان ما اذا كان هذا التعداد حصرياً او انه يجوز القياس عليه . ولذلك تضاربت آراء الفقهاء في صفة هذا التعداد : فمن قائل بضرورة اعطائه صفة الحصر باعتبار ان القانون التجاري هو قانون استثنائي بالنسبة للقانون المدني ولذلك فانه لايجوز الخروج عن النطاق الذي حدده للاعمال التجاوية الا بارادة المشرع نفسه [١] . ومن قائل بعكس هذه النظرية على اعتبار ان التفسير الحصري للاعمال التجارية لايفيد حتماً اتباع التفسير الحرفي بل يجب الرجوع الى الاسباب الموجبة للقانون التي تقضي باعطاء الصفة التجارية لبعض الاعمال على سبيل القياس [٢] .

وقد اخذ الاجتهاد القضائي بالرأي القائل ان التعداد الوارد في القانون ليس حصرياً ، واوجد الى جانب هذا التعداد كثيراً من الاعمال التجارية مستنداً

---

(١) ليون كان ورينو ، الجزء الاول رقم ٤٠١ ؛ تالير رقم ٩ .

(٢) ايسكارا ، الجزء الاول رقم ١٠٠ .

الى الشبه بين هذه الاعمال والاعمال المنصوص عليها في القانون ، او الى وجود عنصر المضاربة او المشروع فيها [1] . وتأثر التشريع الحديث بالاجتهاد القضائي فنصت الفقرة الاخيرة من المادة السادسة من قانون التجارة السوري على انه «تعد كذلك من الاعمال التجارية البرية، بحكم ماهيتها الذاتية ، الاعمال التي يمكن اعتبارها مجانسة للاعمال المتقدمة لتشابه صفاتها وغاياتها » .

تطبيق النظرية الموضوعية والنظرية الشخصية على الاعمال التجارية

٩٣ — مما لاشك فيه ان العادات والاعراف التجارية التي تألف من مجموعها القانون التجاري في معظم الدول انما نشأت وتمركزت في طبقة خاصة من الناس هي طبقة التجار . وقد كان لهؤلاء جمعياتهم وحرفهم ، وكان لايدخل في هذه الجمعيات والحرف الا من حاز على شروط واهليات خاصة اقتضتها القواعد المتعارف عليها في كل جمعية او حرفة . فالقانون التجاري انما نشأ في الاصل ذا صفة شخصية ، على ان هذه الصفة مالبثت ان ضعفت مع تقدم الحضارة وزوال الفوارق بين طبقات الشعب . ومما لاريب فيه ايضاً ان من اهم الاسباب التي حدت بالمشرع الفرنسي لتعداد الاعمال التجارية بحكم ماهيتها، عند ماوضع قانون سنة ١٨٠٧ ، هو ازالة الصفة الشخصية عن التشريع التجاري القديم .

٩٤ — على ان هذه الصفة بقيت متمركزة في كثير من نواحي القانون التجاري . وقد استند اليها الاجتهاد القضائي لاعطاء بعض الاعمال الصفة التجارية

---

(١) استئناف ليون ٩ شباط ١٨١٩ ، دالوز ١٨١٩ ، ٢ ، ٢٠٨ . نقض فرنسا ٢٦ تشرين الثاني ١٨٤٢ سيرمي ١٨٤٣ ، ١ ، ٨٥ نقض فرنسا ١ كانون الاول ١٨٥٨ سيرمي ١٨٥٢ ، ١ ، ٢٣٧ .

بالنسبة لصفة الاشخاص القائمين بها [1] ، كما استند اليها المؤلفون لتقسيم الاعمال التجارية الى اقسام ثلاثة وهي :

اولا — الاعمال التجارية بحكم ماهيتها Actes de commerce par nature وهي التي لا يشترط اتمامها من قبل تاجر لتتمتع بالصفة التجارية ، بل — على العكس — تكسب الشخص الذي احترف تعاطيها الصفة التجارية .

ثانيا — الاعمال التجارية بالتبعية Actes de commerce par accessoire وهي التي لا تكسب الصفة التجارية الا اذا صدرت عن تاجر .

ثالثا — الاعمال المختلطة Actes mixtes (ومنها الاعمال التجارية بالتبعية)، وهي التي لا يكون جميع المتعاقدين فيها من التجار ، فتعتبر عندئذ تجارية بالنسبة للتاجر وغير تجارية بالنسبة لغير التاجر [2].

---

(١) تأثر التشريع الحديث بالاجتهاد القضائي فقضت المادة الثامنة من قانون التجارة السوري بان « جميع الاعمال التي يقوم بها التاجر لحاجات تجارية تعتبر تجارية ايضا في نظر القانون . وعند قيام الشك تعد اعمال التاجر صادرة عنه لهذه الغاية الا اذا ثبت العكس »

(٢) اخذنا بهذا التقسيم للاعمال التجارية لانه تقسيم مدرسي اتبعه اكثر اساتذة هذا العلم في كليات الحقوق ؛ الا ان بعض المؤلفين ارادوا الخروج عليه فوضعوا تقسيماً للاعمال التجارية مستنبطاً من شخصية اصحابها او من السبب الذي من اجله اجري العمل فقسم ايكارا (مبادىء الحقوق التجارية ، الجزء الاول ، ص ١١٦) الاعمال التجارية الى اعمال موضوعية واعمال شخصية واعمال مختلطة ؛ وقسم ريبير « الحقوق التجارية طبعة ١٩٤٨ ص ١١٦ » الاعمال بوجه عام الى قسمين : الاعمال التي يقوم بها التجار بسبب تجارتهم (ويشتمل هذا التقسيم على الاعمال التجارية بحكم ماهيتها والاعمال التجارية بالتبعية) والاعمال التي يقوم بها الافراد من غير التجار والتي تعتبر تجارية اما بالنسبة لشكلها كالسفاتج او بالنسبة لموضوعها كمعاملات الصرافة او بالنسبة لسببها كمعاملات البيع والشراء .

الفصل الثاني

الاعمال التجارية بحكم ماهيتها

٩٥ — عدد المشرع الأعمال التجارية بحكم ماهيتها في المادتين السادسة والسابعة من القانون ، ليكسب من يتعاطاها الصفة التجارية من جهة ، وليخضعها لأحكام قانون التجارة من جهة اخرى .

ويتبين من التعداد الوارد في القانون ان المشرع قسم الأعمال التجارية بحكم ماهيتها الى نوعين رئيسيين: ١) الأعمال التجارية المنفردة ، ٢) المشاريع التجارية.

الفرع الاول

الاعمال التجارية المنفردة

تعتبر اعمالا تجارية ولو تمت بصورة منفردة ومن قبل اشخاص لا يتمتعون بالصفة التجارية : ١) الشراء لاجل البيع او التأجير بقصد الربح، ٢) الاستئجار لاجل التأجير ثانية بربح ، ٣) اعمال الصرافة والمبادلات المالية ومعاملات المصارف العامة والخاصة ، ٤) الاسناد التجارية ، ٥) الاعمال المتعلقة بالتجارة البحرية .

اولا ـ الشراء لاجل البيع او التأجير بقصد الربح

٩٦ ـ اعتبر المشرع الشراء لأجل البيع او التأجير عملا تجارياً بحكم ماهيته ، بمعنى ان من يشتري سلعة قاصداً بيعها او ايجارها بربح يخضع لاحكام قانون التجارة في جميع المنازعات الناتجة عن هذا العمل ـ بغض النظر عن صفته ـ ويكسب الصفة التجارية بما لها من حقوق وما عليها من واجبات اذا اتخذ من هذه الأعمال مهنة له .

ولو اننا حللنا هذا العمل التجاري لوجدناه يتألف من عناصر ثلاثة لكل واحد منها اهميته الحقوقية : العنصر الاول الشراء ، والعنصر الثاني ان يقع الشراء على الاشياء المنقولة ، والعنصر الثالث ان يتم الشراء لاجل البيع او الايجار .

العنصر الاول ـ الشراء

٩٧ ـ يجب ان يبدأ العمل التجاري بالشراء. ولا يقصد من كلمة «شراء» الواردة في القانون الحصول على البضاعة مقابل بدل نقدي ، بل تشمل ايضاً جميع انواع التملك بعوض كالمقايضة مثلا .

ولا يعتبر العمل تجارياً عند فقدان عنصر الشراء ، كأن يبيع شخص سلعة حصل عليها بطريق الهبة او الا رث ، ولو قصد من بيعها اجتناء الربح .

ويعتبر بيع المؤلف لمؤلفاته ، وصاحب الاختراع لاختراعه ، والرسام لرسومه ، والموسيقي لالحانه عملا مدنياً لفقدان عنصر الشراء ، رغم ان هؤلاء الاشخاص قد يحتاجون احياناً لشراء بعض الموادلاظهار نتاجهم وآثارهم العقلية

او الفنية ، اذ ان عنصر الشراء في هذه الحالات لا يعتبر اساسياً في العمل ليكسبهم الصفة التجارية[1] .

كذلك يعتبر عملا مدنياً بيع المزارع منتجات ارضه[2] . على انه اذا قام بشراء بعض المحصولات لدمجها مع محصولاته بقصد بيعها ، فان عمله يعتبر عندئذ عملاً تجارياً ، خصوصاً اذا كانت الاموال المشتراة ذات قيمة لا يستهان بها ، وان كانت كميتها اقل من محصولات الارض[3] ..

٩٧ — وقد اختلف الاجتهاد ان الفقهي والقضائي في امر المزارع الذي ينشيء المصانع لتحويل منتجات ارضه . فمن قائل ان عمليات التحويل تعتبر ثانوية بالنسبة لعمله الأساسي فلا تكسبه الصفة التجارية ؛ ومن قائل عكس ذلك ، خصوصاً اذا كانت المصانع المنشأة تدار على الآلات الضخمة وتتطلب استخدام عدد من العمال . ولا شك ان تقدير صفة العمل ، في مثل هذه الحالات ، هو من الأمور الواقعية التي يعود امر حلها لقضاة الموضوع . على ان المبدأ الذي أقره الاجتهاد هو اعتبار اعمال التحويل التي يقوم بها المزارع ذات صفة مدنية اذا كانت تبعية بالنسبة لأعماله الزراعية واعتبارها تجارية اذا طغت ، بالنسبة

---

(١) استئناف باريس ٥ ايار ١٨٥٥ دالوز ١٩٠٢.١٨٥٦ .

(٢) نقض فرنسا ٢٨ حزيران ١٨٨٧ سيره ١٨٨٧.١.٢٩٠ ؛ الجزائر ١٤ تشرين الاول ١٨٩٩ ؛ محكمة تجارة ليون ٢ تموز ١٩٠٩ ، مجلة ليون التجارية ، ١٩ كانون الثاني ١٩١٠ ؛ محكمة بداية مرسيليا ٢ كانون الاول ١٩١٣ .

(٣) استئناف بوردو ١٩ تموز ١٨٤٨.١.١٠٨ .

لأهميتها وتشعبها ، على اعماله الزراعية[1] .

العنصر الثاني — ان يقع الشراء على منقول

٩٨ — حصر المشرع العمل التجاري بشراء « البضائع وغيرها من المنقولات المادية وغير المادية » (الفقرة آ من المادة ٦ من قانون التجارة) . ولا شك انه قصد من استعمال هذا التعبير الاشياء المنقولة على اختلاف انواعها التي يجوز الاتجار بها . وقد كان بامكانه ان يكتفي بكلمة « بضاعة » لما لهذه الكلمة من شمول . ويجب ان لانفرق بين الأشياء المادية[2] choses corporelles كالسلع وسندات الريع الحكومية والسندات للحامل والاشياء غير المادية Choses incorporelles كشهادات الاختراع وحقوق التأليف[1] .

وبتحديد الشراء بالأموال المنقولة ، يخرج عن الأعمال التجارية شراء غير المنقول . ولا شك أن المشرع اراد حصر الشراء ذي الصفة التجارية بالمنقول فقط لما كان يستلزمه شراء غير المنقول ، حين وضع قانون التجارة ، من مراسم

---

(٧) استئناف روان ١٤ كانون الثاني ١٨٤٠ سيرمي ١٨٤٠، ٢، ٢٠١ ؛ استئناف غرنوبل ١١ كانون الثاني ١٨٤٧ داللوز ١٨٤٨، ٢، ٨٠ ؛ نقض فرنسا ١٦ نيسان ١٨٤٩ سيرمي ١٨٤٩، ١، ٥٠٩ ؛ استئناف روان ٩ اب ١٨٦١ داللوز ١٨٦١، ٥، ٩ ؛ نقض فرنسا ٧ نيسان ١٨٦٩ سيرمي ١٨٦٩، ١، ٣١٢ ؛ نقض فرنسا ٢٧ تموز ١٨٧٨ داللوز ١٨٧٩، ١، ٣٧٩ .

(٢) نقض فرنسا ٢٦ آب ١٨٦٨ داللوز ١٨٦٨، ١، ٣٩٠ ؛ استئناف ليون ٢ نيسان ١٨٧٠ داللوز ١٨٧١، ٥، ٨ ؛ نقض فرنسا ١٥ حزيران ٨٧٤ سيرمي ١٨٧٥، ١، ٣٠٣ ؛ نقض فرنسا ١٤ تموز ١٨٨٢، ١، ١٠٤ .

(١) استئناف بيزانسون ٢٢ شباط ١٨٩٩ داللوز ١٩٠٠، ٢، ٦٨ .

شكلية وما كان يتطلبه من وقت ، مما لا يأتلف والغاية التي من اجلها وجد التشريع التجاري . ولكن بعد ان اصبحت ملكية غير المنقول تنتقل بين الناس بسهولة بفضل القوانين العقارية الحديثة وانشاء السجلات العقارية لدى معظم الدول ، اصبح هذا القيد الاحترازي ، على ما تعتقد ، لا ضرورة له .

وقد سعى الاجتهاد القضائي كثيراً لتفسير التعبير الوارد في القانون تفسيراً واسعاً وادخال غير المنقول في جملة انواع البضائع [1] ، ولكنه لم ينجح في اقرار هذا المبدأ نظراً لصراحة النص الوارد في القانون [2] . على انه اعتبر عملاً تجارياً شراء العقارات بقصد هدمها وبيع انقاضها او شراء الاحراج بقصد قطع اشجارها وبيعها اخشاباً ، وخاصة اذا لم يشمل الشراء الارض وكان هدف المشتري، عند الشراء ، تملك الانقاض والاشجار بقصد بيعها بربح [3] .

ويلاحظ أن التشريع الحديث تأثر ، الى حد ما ، بالمحاولات التي قام بها الاجتهاد لادخال عمليات شراء غير المنقول بقصد بيعه بربح في عداد الأعمال التجارية بحكم ماهيتها ، الا انه لم يتوصل تماماً الى ازالة التفريق الذى اوجده التشريع القديم بين المنقول وغير المنقول فلم يعتبر عمليات شراء غير المنقول

---

(١) استئناف باريس ٢٤ ايار ١٨٤٩ داللوز . ١١،٢،١٨٥ ؛ استئناف باريس ١٨ تشرين الاول ١٨٥١ داللوز ١٨٥١،٢،٢٤٥ ، استئناف ايكس ٢٣ تموز ١٨٨١ سيرمي ١٣٥،٢،١٨٨٣ .

(٢) نقض فرنسا ٤ حزيران ١٨٥٠ داللوز ١٨٥٠ ، ١٦٣،١ ، استئناف باريس ١٥ شباط ١٨٦٨ داللوز ١٨٦٨ ، ٢٠٨،٢ ، نقض فرنسا ٨ نيسان ١٨٨٢ سيرمي ١٨٨٢ ١،٤٠٧ ، بداية باريس ٧ كانون الثاني ١٩٣٥ داللوز الاسبوعية ١٩٣٥ ص ١٩٢

(٣) استئناف غرنوبل ٢ تموز ١٨٣٠ داللوز ١٨٣٢،٢،٢١٤ . استئناف ليون ٧ كانون الاول ١٨٥٤ داللوز ١٨٥٥،٢،٧٠ .

بقصد بيعه بربح من الاعمال التجارية بحكم ماهيتها الا اذا اكتسبت صفة المشروع . ولهذا بقي هذا العمل ذا صفة مدنية اذا قام به شخص عرضاً ودون ان يتخذ من هذه الاعمال مهنة له (انظر المادة ٦ فقرة س من قانون التجارة).

العنصر الثالث ـ الشراء بقصد البيع او التأجير بربح

٩٩ — لا يكفي ، لاعتبار الشراء تجارياً ، ان يقع على اشياء منقولة مادية او غير مادية ، بل يجب توفر شرط آخر وهو قصد بيع المال المشترى او تأجيره بنية الحصول على الربح . فلو اشترى شخص سلعة لحاجاته المنزلية ، فان عمله لا يعتبر تجارياً ولو كان المشتري تاجراً ، وذلك لفقدان العنصر الثالث وعلى العكس ، لو اشترى شخص من غير التجار بضاعة بنية بيعها بربح ، فأن عمله هذا يعتبر تجارياً .

ومن الضروري ان يتحقق وجود نية البيع او التأجير حين الشراء ، وكل تغيير يطرأ على هذه النية فيما بعد لا يبدل من صفة العمل نفسه . فاذا اشترى شخص سلعة بقصد بيعها بربح ثم عدل عن البيع ، فان عمله يعتبر تجارياً والعكس بالعكس [1] .

وتثبت النية بجميع طرق الاثبات القانونية . وقد تعتبر صفة التاجر قرينة قضائية كافية لاثباتها،باعتبار ان جميع اعمال التاجر انما تجري من اجل تجارته وبالتالي تتمتع بالصفة التجارية . على أن هذه القرينة تقبل الاثبات المعكسي بجميع طرق الاثبات [1] .

---

(١) ليون كان ورينو ، الجزء ١ ص ٠١٢٧

(٢) استئناف بواتيه ٧ كانون الثاني ١٨٥٦ داللوز ١٨٥٦ ، ٢ ، ٨٤ ، نقض فرنسا ١٣ اذار ١٨٧٦ داللوز ١٨٧٨ . ١ . ٣١ .

غير أن نية البيع ليست كافية لوحدها ، بل يجب توفر فكرة المضاربة في العمل ليكون تجارياً والا اعتبر مدنياً . كأن يقوم صاحب مصنع بشراء سلع قصد بيعها لعماله بسعر شرائها ، او تقوم شركة بشراء الارزاق لتوزيعها على اعضائها ، او تقوم البلديات بفتح مخازن شعبية لتموين الاهلين بما يحتاجونه بدون ربح ، او يقوم المزارع بشراء الاوعية لبيعها مع محصولات ارضه . فجميع هذه الاعمال لا تعتبر تجارية بحكم ماهيتها لفقدان فكرة المضاربة [1] ، وقد تعتبر تجارية بالتبعية كما سنرى .

ولكن وجود الربح الحقيقي ليس شرطاً لاكساب العمل الصفة التجارية ، وتكفي نية الربح او نية المضاربة حتى مع انتفاء الربح الفعلي ، كأن يبيع التاجر ما اشتراه بسعر الشراء او بأقل منه بقصد الاعلان عن محله التجاري او مزاحمة احد التجار واجباره على تخفيض اسعاره . وقد يقصد احياناً من شراء الشيء ايجاره من الغير للاستفادة من الاجرة . فالعمل يعتبر عندئذ تجارياً وفقاً لاحكام المادة السادسة ، كأن يفتح شخص مكتبة لتأجير الكتب والمجلات او مخزناً لتأجير الألبسة .

ثانياً ـ الاستئجار لأجل التأجير ثانية بربح

١٠٠ — سكت القانون القديم عن عمليات الاستئجار لاجل التأجير ثانية بربح . ولكن الاجتهاد القضائي اعتبر هذه الاعمال تجارية اذ ان المستأجر ،

---

(١) نقض فرنسا ٧ نيسان ١٨٦٩ ، داللوز ١٨٦٩، ١، ٤٥٥ ، استئناف دجون ١١ آذار ١٨٨١ داللوز ١٨٨١، ١، ١٨٢ ، مجلس الدولة الفرنسي ٢٧ حزيران ١٨٧٣ سيرمي ١٨٧٥، ١، ١٨٨ .

في هذه الحالة ، انما يقوم بشراء المنفعة لبيعها بربح ، ولهذا اعتبر مستأجر النزل والبانسيونات تاجرا [1] . وقد تأثر التشريع الحديث بالاجتهاد ، فاعتبر قانون التجارة عملا تجارياً بحكم ماهيته « شراء الاشياء المنقولة لاجل تأجيرها او استئجارها لاجل تأجيرها ثانية » .

على انه يلاحظ ان النص الوارد بخصوص الشراء لاجل التأجير ثانية جاء خالياً من شرط الربح اي من وجود فكرة المضاربة في العمل ليعتبر تجارياً كما هو الحال في شراء المنقول لاجه بيعه . غير ان فقدان هذا الشرط في النص لايقصد منه مطلقاً . حسب رأينا ، ان المشرع اراد ان يميز بين عمليات الشراء لاجل البيع وبين عمليات الشراء لاجل التأجير او الاستئجار لاجل التأجير ثانية ، فاعتبر الاولى تجارية بحكم ماهيتها اذا تضمنت فكرة المضاربة او الحصول على ربح ولم يشترط ذلك في الثانية ، ولابد « ليعتبر الشراء لاجل التأجير او الاستئجار لاجل التأجير ثانية » عملا تجارياً بحكم ماهيته من وجود فكرة الحصول على ربح عند صاحبه .

ثالثا ـ اعمال الصرافة والمبادلات المالية ومعاملات المصارف العامة والخاصة

١٠١ — ويقصد باعمال الصرافة مبادلة النقود ، سواء نقود وطنية بنقود اجنبية او نقود اجنبية بنقود وطنية او نقود اجنبية بنقود اجنبية اخرى .

---

(١) استئناف باريس ٢٧ شباط ١٨٤٦ داللوز ١٨٤٦،٤،٨٥ . استئناف باريس ٣٠ آب ١٩٥٥ جريدة محكمة التجارة جزء ١٠ ص ٣٦٤ ، نقض فرنسا ٢٧ شباط ١٨٥٤ داللوز ١٨٥٥،١،١٨٠ .

ويكون الصرف على نوعين : اما صرف يدوي او محلي change manuel ou local او صرف مسحوب change tiré . فالصرف اليدوي يتم بالتسليم بينما يتم الصرف المسحوب بتسليم الصراف مبلغاً من النقود في بلد معين على ان يستلم مايقابله نقوداً اجنبية في بلد آخر وينفذ عقد الصرف في مثل هذه الحالة بواسطة رسائل الاعتماد او الحوالة او الشيك .

ويتقاضى الصراف عادة عمولة على العملية التي يجريها وقد يستفيد احياناً من فرق اسعار النقد في الزمان والمكان .

وقد اعتبر المشرع جميع اعمال الصرافة ذات صفة تجارية ولو وقعت بصورة منفردة ولكن هذه الاعمال انما يتعاطاها ، في الغالب ، اشخاص او مؤسسات اتخذت منها حرفة لها .

وتعتبر ايضاً ذات صفة تجارية ولو تمت بصورة منفردة جميع « معاملات المصارف العامة والخاصة » .

وتقوم المصارف بعمليات متعددة ، كعمليات الائتمان ، والودائع ، وفتح الحسابات الجارية ، وخصم الاسناد التجارية .

وتعتبر جميع المعاملات التي تقوم بها المصارف تجارية ولو كانت متعلقة بعقارات كالقروض التي تمنحها المصارف بضمان عقار .

ولكن الصفة التجارية لاتلازم العملية الا بالنسبة للمصرف ، واما بالنسبة للعميل فتعتبر تجارية اذا كان تاجراً ومتعلقة بتجارته وتكون لها الصفة المدنية اذا لم يكن تاجراً .

رابعا ـ الاسناد التجارية

١٠٢ ـ كانت السفتجة وحدها تعتبر ، في ظل قانون التجارة العثماني ، عملا تجارياً بحكم ماهيته مهما كانت صفة الساحب او المسحوب علية او الحامل، واما السند لامر والشيك فكانا لا يعتبران ذات صفة تجارية ولا يخضعان بالتالي للتقادم التجاري القصير الخاص بالسفتجة الا اذا حررا من قبل تاجر ولغرض تجاري .

واما قانون التجارة لعام ١٩٤٩ فقد ساوى بين السفتجة والسند لامر والشيك من جهة الصفة فاصبحت جميع هذه الاسناد تتمتع بالصفة التجارية بحكم ماهيتها وتخضع للتقادم التجاري القصير .

حتى ان القانون المدني اعتبر ان الكفالة الناشئة عن ضمان الاسناد التجارية ضماناً احتياطياً او عن تظهير هذه الاسناد تكون دائماً عملا تجارياً (المادة ٧٤٥ فقرة ٢) .

خامسا ـ الاعمال المتعلقة بالتجارة البحرية

١٠٣ ـ تعتبر جميع العقود المختصة بالتجارة البحرية ذات صفة تجارية بحكم ماهيتها الذاتية بدليل ما نصت عليه الفقرة (د) من المادة السابعة من قانون التجارة .

وقد عدد المشرع بعض العقود على سبيل المثال، كالاتفاقات والمقاولات على اجور البحارة وبدل خدمتهم واستخدامهم للعمل على بواخر تجارية .

وتعتبر ايضاً ذات صفة تجارية، بحكم ماهيتها، جميع الارساليات البحرية

وكل عملية تتعلق بها كشراء او بيع لوازمها من حبال واشرعة ومؤن .

وكذلك الامر بالنسبة لاجارة السفن او التزام النقل عليها والاقراض والاستقراض البحري .

الفرع الثاني

المشاريع التجارية

Les entreprises commerciales

١٠٤ — قبل بحثنا في المشاريع التي عددها قانون التجارة واعتبرها تجارية بحكم ماهيتها الذاتية ، لا بد لنا من التنويه الى أن « المشروع » لا يتمتع في وضع تشريعنا الحاضر ، بالشخصية الاعتبارية ، فليس له ذمة مالية مستقلة عن صاحبه ، ولا يحق لصاحب المشروع أن يقصر الالتزامات الناشئة عن اعمال المشروع على رأس مال هذا المشروع بل يعتبر مسؤولا بثروته جميعها عن هذه الالتزامات ، ولا تنحصر المسؤولية برأس مال المشروع فقط الا اذا اكتسب الشخصية الاعتبارية وذلك باتخاذه شكل شركة من نوع خاص كما سترى عند بحثنا في « الشركات التجارية » .

وقد يكون للمشروع عدة فروع في اماكن مختلفة ولكن الفرع لا يتمتع بشخصية قانونية خاصة به بل يعتبر تابعاً للمحل الرئيسي .

وتعتبر جميع الاعمال المتعلقة بالمشاريع المنصوص عليها في قانون التجارة اعمالا تجارية بحكم ماهيتها اذا استجمعت الشروط الاساسية العامة المفروضة في

العمل التجاري واهمها نية المضاربة . ويفرق الفقهاء بين عمل الشراء من اجل البيع او الايجار وبين المشروع . فالمشروع يتطلب وجود سلسلة من الاعمال التجارية المستمرة يقوم بها شخص وفقاً لخطة مرسومة تلزمه انشاء المؤسسات او المحال واستخدام عدد من العمال والموظفين. فلا يعتبر النقل مثلاً عملاً تجارياً اذا قام شخص بصورة استثنائية بنقل المسافرين ، دون أن يتخذ من عمليات النقل حرفة له ، مع ان الشراء لاجل البيع بنية المضاربة يعتبر تجارياً حتى ولو وقع مرة واحدة .

على ان هذا التفريق انما ترجع فائدته الى تعيين صفة العمل لاخضاعه لاحكام قانون التجارة لا الى تعيين صفة التاجر . فعمل الشراء لاجل البيع او التأجير بنية المضاربة يخضع للاحكام التجارية ولو حصل عرضاً من قبل شخص لم يتخذ التجارة حرفة له ، بعكس اعمال المشاريع فهي لاتكون تجارية وبالتالي خاضعة لاحكام قانون التجارة الا اذا اجريت بشكل مهني وبصورة مستمرة . ولكن صفة التاجر لا تكتسب من عمل شراء لاجل البيع منفرد بل لابد ايضاً من نية الاحتراف وهي لاتظهر الا من تكرر العمل .

١٠٥ — أما المشاريع ذات الصفة التجارية التي نص عليها قانون التجارة السوري فهي: مشروع المصانع ، مشروع العمالة والسمسرة ، مشروع النقل براً او جواً او على سطح الماء ، مشروع تقديم المواد ، مشروع وكالة الاشغال ، مشروع المخازن العامة ، مشروع المشاهد العامة ، مشروع المناجم والبترول ، مشروع التأمين بكل انواعه ، مشروع التزام الطبع ومشروع شراء العقارات لبيعها بربح .

وهنالك ايضاً مشاريع اخرى اعطاها الاجتهاد الصفة التجارية على سبيل القياس كمشروع الاعلان والاذاعة مثلاً .

اولاً — مشروع المصانع Entreprise de manufacture

١٠٦ — يقصد بمشروع المصانع مجموعة من الاعمال المختلفة التي من شأنها تحويل المواد الأولية الى مواد مصنوعة او تحويل المواد المصنوعة الى سلع معدة للاستهلاك كاستخراج السكر من قصب السكر والزيت من الزيتون او تحويل القطن الى خيوط والخيوط الى اقمشة والأقمشة الى البسة ... الخ .

على انه يجب التفريق، من الوجهة الحقوقية، بين المستصنع Manufacturier الذي يقوم بشراء المواد الأولية لتحويلها الى مواد مصنوعة وبيعها بقصد الربح، اذ يعتبر عمله «شراء من أجل البيع بعد الشغل والتحويل» الذي اتينا على ذكره آنفاً، وبين المستصنع الذي تنحصر اعماله في تحويل المواد الأولية المسلمة اليه لهذه الغاية. فهذا الشخص الأخير يعتبر تاجراً، رغم أنه لا يقوم بعمليات شراء وبيع، لاحترافه عمليات تحويل البضاعة .

ويجب، من جهة اخرى، التمييز بين المستصنع والصانع Artisan : فالمستصنع يقوم بتنفيذ عقود الاستصناع، بالاستعانة بمعامل يكون قد انشأها لهذه الغاية او بعدد غير قليل من العمال ؛ فعمله يعتبر تجارياً بحكم الماهية حسب احكام القانون . اما الصانع فهو الذي يستعين بنفسه وبافراد عائلته او بعدد قليل من العمال لا يكسب وجودهم بخدمته عمله الصفة التجارية .

والتمييز بين المستصنع والصانع، من جهة اكتساب الصفة التجارية ، هو

من الامور الواقعية التي يعود امر تقديرها لقضاة الموضوع [1] .

ثانياً ـ مشروع العمالة والسمسرة

١٠٧ ـ آ ـ مشروع العمالة Entreprise de commission: الوكيل بالعمولة هو كل شخص يضع نفسه تحت تصرف الغير ليقوم باسمه ـ ولكن لحساب موكله ـ باعمال تجادية .

فالوكيل بالعمولة هو اذن وكيل تجاري ، وكل مشروع وكالة بالعمولة يعتبر تجارياً بحكم ماهيته كما تعتبر تجارية جميع الاعمال التي يتطلبها هذا المشروع . ويشترط تعدد اعمال الوكالة بالعمولة لاكتساب صاحبها الصفة التجارية [2] . على انه لايشترط ان يكون الشخص الذى أتم العمل لحسابه تاجراً ولا ان يكون العمل نفسه تجارياً بالنسبة له ؛ فالمزارع الذى يعهد الى شخص ، لقاء عمولة ، ببيع محصولات ارضه لايقوم بعمل تجاري ، ولكن هذه الاعمال نفسها تعتبر تجارية بالنسبة للوكيل اذا اتخذها مهنة له [3] .

١٠٨ ـ ب ـ مشروع السمسرة Entreprise de courtage : يقوم السمسار بالتقريب بين شخصين بغية التعاقد على اجراء عمل من الاعمال

---

(١) اعتبر الاجتهاد القضائي من غير التجار : صاحب المطحنة اذا اقتصر عمله على طحن القمح وتحويله الى دقيق (بداية بروكسل ١١ كانون الاول ١٩٥٢ داللوز ١٨٥٤ ، ١٢٢،٥) وصانع الاحذية الذي يعمل بيده او بمعونة افراد اسرته (نقض فرنسا ٢٢ نيسان ١٩٠٩ داللوز الاسبوعي ١٩٠٩ ص ٣٠٠ . استئناف تولوز ٢٦ شباط ١٩٠٨ جريدة المحاكم ١٠ نيسان ١٩٠٨)

(٢) استئناف بروكسل ٤ كانون الثاني ١٨٤٣ . استئناف انفر ٢٥ تموز ١٨٤٦ .

(٣) نقض فرنسا ٧ ايار ١٨٤٥ . ٢ . ٥٥٠ .

كتعريف شخص يريد بيع سلعة بشخص يريد شراءها ، او شخص يبتغي استئجار محل يمالك هذا المحل . وتعتبر اعمال السمسرة بالنسبة للسمسار تجارية ولو كانت متعلقة بعمل مدني ، كبيع عقار او الوساطة بين منتج يريد بيع حاصلاته ومستهلك يريد شراءها[1] .

ثالثاً – مشروع النقل Entreprise de transport

١٠٩ — تعتبر عمليات النقل تجارية بحكم ماهيتها اذا جرى احترافها من قبل شخص طبيعي او اعتباري، شرط ان تكون الغاية منها الحصول على الربح. والنقل اما أن يكون بطريق البر transport terrestre دون اعتبار لوسائل النقل المستعملة من سيارات وحيوانات وقطارات وحافلات كهربائية ، واما ان يكون بطريق البحر Transport maritime سواء جرى بين مرافىء خاضعة لسيادة دولة واحدة او لسيادة عدة دول، واما ان يكون باستعمال الانهر Transport fluvial في الملاحة الداخلية وهو يشمل النقل في الترع والبحيرات .

لم يأت القانون القديم على ذكر النقل الجوي Transport aérien اذ ان هذا النوع من النقل لم يكن معروفاً حين وضع القانون التجاري . ولكن الاجتهاد اعتبر مشروع النقل الجوي تجارياً ، قياساً على النقل البري ، لان التعداد الوارد في القانون للاعمال التجارية غير حصري[2] . وقد ايد القانون

---

(١) نقض فرنسا ٨ تشرين الثاني ١٨٧٦ ، سيرمي ١٨٧٧ ، ١ ، ٢٠ .

(٢) نصت المادة ٥ ع من القانون الفرنسي المؤرخ في ٣١ ايار ١٩٢٤ والمتعلق بالملاحة الجوية على وجوب تطبيق جميع قواعد قانون التجارة الخاصة بالنقل براً وعلى الماء على النقل=

الجديدهذا الاجتهاد فجاء النص المتعلق بمشروع النقل شاملا النقل الجوي بعد ان كان القانون القديم خالياً منه .

١١٠ — ولا فرق بين ان يكون الناقل مالكا لوسائل النقل او مستأجراً لها ، وبين ان يكون حاصلا على امتياز بالنقل ضمن منطقة معينة او لا يتمتع بامتياز ما ، فجميع اعمال النقل تعتبر تجارية بحكم ماهيتها بالنسبة الى الناقل لدخولها ضمن مشروع النقل[١] .

واذا تعاطت الحكومة نفسها عمليات النقل باحدى وسائل النقل ، تأميناً لمصلحة عامة ، بأن جعلت من مشروع النقل مؤسسة عامة او مؤسسة ذات نفع عام ، فان اعمال النقل في هذه الحالة لا تكسب الدولة الصفة التجارية[٢] ، وان كانت الاعمال نفسها تعتبر تجارية من حيث اخضاعها لاحكام قانون التجارة (المادة ١٣ من قانون التجارة) .

رابعا — مشروع تقديم المواد Entreprise de fourniture

١١١ — يقصد بمشروع تقديم المواد التعهد تجاه الغير بتقديم سلع معينة في

=الجوي ،وادخل قانون التجارة اللبناني ـ الفقرة ٧ من المادة ٦ ـ النقل الجوي في عداد المشاريع التجارية بحكم الماهية ؛ انظر بهذا الخصوص المادة ٥٨ من المرسوم التشريعي رقم ١٠١ المؤرخ في ٢٨ تشرين الثاني سنة ١٩٤٩ المتضمن تنظيم التجول الجوي والملاحة في الاراضي السورية.

(١) نقض فرنسا ٢٩ نيسان ١٨٥٦ سيرمي ١٨٥٦، ١، ٥٧٩ ؛ نقض فرنسا ٢١ كانون الثاني ١٨٥٧ سيرمي ١٨٥٧ ، ١ ، ٥٦٦ ؛ نقض فرنسا ٣١ كانون الاول ١٨٦٦ سيرمي ١٨٦٧ ، ١ ، ٣٤ : نقض بلجيكا ١٤ تشرين الثاني ١٨٤٠ ؛ استئناف بروكسل ٣١ ايار ١٨٦٦ .

(٢) نقض فرنسا ٨ تموز ١٨٨٩ داللوز ١٨٨٩ ، ١ ، ٤٣٣ ؛ نقض فرنسا ١٨ تشرين الثاني ١٨٩٥ سيرمي ١٨٩٨ ، ١ ، ٣٨٥ .

اوقات معينة لقاء مبلغ متفق عليه . وقد اطلق عليه قانون التجارة القديم تعبير « التعهدات باداء ذخائر او بضائع او اشياء في احدى المحلات » وسماه القانون المصري « بمشروع التوريد » . وتقديم المواد اما ان يكون على سبيل البيع ، كتعهد شخص باطعام عدد معين من الاشخاص ، او على سبيل التأجير كالتعهد بتقديم الالبسة وادوات الزينة لفرقة تمثيلية .

ولا تختلف الأعمال الداخلة في « مشروع تقديم المواد » عن اعمال « الشراء من اجل البيع او التأجير » التي اعتبرها القانون اولى الأعمال التجارية بحكم ماهيتها. وقد كان بامكان المشرع أن يكتفي بهذه الاعمال دون ان يبحث بصورة مستقلة في مشروع تقديم المواد ، لو لم يكن بين العملين التجاريين من اختلاف يقوم على ان الشراء المسبق ليس ضرورياً في مشروع تقديم المواد ، اذ ان المتعهد لا يشتري السلعة الا بعد ان يكون قد حصل على مشتر لها ، كما أن بالامكان تقديم السلع التي يملكها .

وقد اختلف الاجتهاد بخصوص بعض المشاريع ، كمشروع تقديم المياه او الغاز او القوة الكهربائية الى الاهلين ؛ فبينما تمنح المحاكم على الغالب الصفة التجارية لمشاريع تقديم الغاز او القوة الكهربائية نجدها تمنع هذه الصفة عن مشاريع تقديم المياه[1] .

خامسا - مشروع وكالة الاشغال Entreprise d'agences d'affaires

١١٢ — جاء في الفقرة (ع) من المادة السادسة من قانون التجارة ان من

---

(١) نقض فرنسا ٢٦ شباط ١٨٧٨ داللوز ١٨٨٠ ، ١ ، ٧٩ ؛ استئناف غرنوبل ١٩ حزيران ١٩٠٠ داللوز ١٩٠١ ، ٢ ، ١٩ .

جملة الاعمال التجارية بحكم ما هيتها «مشاريع وكالة الاشغال». ويقصد بمشروع «وكالة الأشغال» اتخاذ شخص ما مهنة له الاهتمام بأعمال الغير وتقديم الخدمات للناس لقاء اجرة معينة.

وقد خص المشرع بالصفة التجارية المشروع نفسه لا الأعمال التي يتناولها هذا المشروع. ولهذا اجمع الاجتهادان الفقهي والقضائي في فرنسا على اعتبار الشخص الذي يزاول اعمال بيع عقارات الغير او تأجيرها، او تحصيل الديون، او اعطاء الاستشارات الحقوقية او المالية او التجارية، او التقريب بين ارباب العمل والعمال، او تعريف طالبي الزوج ببعضهم، او تصفية الاعمال تاجراً[1].

على أنه يجب التفريق بين الشخص الذي يتعاطى اعمال «مشروع الوكالة» بدون صفة رسمية، وبين من فوض بهذه الأعمال من قبل سلطة قضائية او بحكم القانون. فالمحامون والكتاب بالعدل ووكلاء التفليسة والمصفون القضائيون، هؤلاء جميعاً لا يقومون باعمال تجارية وبالتالي لا يعتبرون تجاراً[1].

---

(١) ليون كان ورينو الجزء الاول ص ١٥٦؛ مجلس الدولة بفرنسا ٣ ايار ١٨٥١ داللوز ١٨٥١، ٥٦،٣؛ مجلس الدولة بفرنسا ٣٠ كانون الثاني ١٨٥٦ داللوز ١٨٥٦، ٣، ٣٥؛ نقض فرنسا ٢٠ تموز ١٨٦٤ داللوز ١٨٦٤ داللوز ١٨٦٤، ١، ٤٨٩؛ نقض فرنسا ٨ تشرين الثاني ١٨٧٦ داللوز ٧ ١٨، ١، ١٨١؛ محكمة تجارة ليون ١٦ نيسان ١٩٠٩ مجلة الافلاسات ١٩١٠، ٢١٨؛ محكمة تجارة ليون ٥ آذار ١٩٢٣ مجلة ليون التجارية ١٧ تشرين الثاني ١٩٢٣؛ نقض فرنسا ١٣ اذار ١٩٢٣ د لوز الاسبوعي ١٩٢٤ ص ٣١٢؛ محكمة بداية غرنوبل ١٥ نيسان ١٩٢٧ جريدة غرنوبل القضائية ١٩٢٧ ص ١٥٧.

(٢) استئناف تولوز ١٥ كانون الثاني ١٨٣٣ داللوز ١٨٣٣، ٥، ١٤٠؛ مجلس الدولة بفرنسا ١٧ شباط ١٨٤٨ داللوز ١٨٤٨، ٣، ٥٧؛ مجلس الدولة بفرنسا ٢٤ اذار ١٨٤٩ داللوز ١٨٥٠، ٣، ٤.

سادسا ـ مشروع البيع بالمزاد العلني Vente à l'encan والمخازن العامة Magasins généraux .

١١٣ ـ يقصد بمشروع البيع بالمزاد العلني المحلات التي تؤسس لبيع البضائع بطريق المزاودة العلنية. وقد نظمت هذه المحلات ، في فرنسا ، بالقانون الصادر في ٢٥ حزيران سنة ١٨٤١ المعدل بالقانون الصادر في ٢١ ايلول عام ١٩٤٣ . اما المشرع السوري فانه لم يكترث لهذه المشاريع ، وجاء بحث محلات البيع بالمزاد في معرض البحث في المخازن العامة .

انشئت المخازن العامة ، في سورية ، وجرى تنظيمها بالقرار رقم ٢٣٥٥ المؤرخ في ٢٨ كانون الأول سنة ١٩٢٣ ، ونصت المادة الاولى من هذا القرار على انه يمكن « فتح مخازن عامة من قبل كل فرد او شركة تجارية او صناعية او مصرفية او من قبل الحاصلين على امتياز من اجل تسيير خدمة عامة ، وذلك بناء على اجازة تعطى من رئيس الدولة » . ويجوز ايضاً منح الأشخاص المجازين بفتح المخازن العامة « رخصة بفتح قاعة لبيع البضائع المودعة في هذه المخازن بالجملة وبالمزاد العلني » .

١١٤ ـ تقوم المخازن العامة بحفظ البضائع المودعة لديها لقاء اجرة معينة وتعطي اصحابها، بناء على طلبهم ،شهادة بدخولها لمستودعاتها او ايصالا بها يحرر للامر . ومن الضروري ان تتضمن هاتان الوثيقتان البيانات التالية : ١ ـ اسم المودع ولقبه ومهنته ومحل اقامته ؛ ٢ ـ تاريخ دخول البضائع المخزن العام ورقمها ؛ ٣ ـ اسم المركب الذي استوردت بواسطته البضائع المودعة وجنسيته ؛

٤ ـ شرحاً يستدل منه ان البضاعة المودعة مؤمنة ومبلغ التأمين ؛ ٥ ـ عدد الطرود وعلاماتها ونوعها ؛ ٦ ـ وزن الطرود القائم بتاريخ ايداعها ؛ ٧ ـ حالة الطرود حين ايداعها ؛ ٨ — نوع البضائع المصرح بها ؛ ٩ — محل ايداعها (المادة ١٥) .

ويحق لصاحب البضائع المودعة بيعها من الغير وهي في المخازن العامة . فاذا كان يحمل شهادة بدخولها المخزن ، فان البيع لا يتم بمجرد تظهير الشهادة ، لأنها غير قابلة التظهير ، بل يجب عليه اخبار ادارة المخازن العامة بالبيع ، ويعطى عندئذ لصاحب البضاعة الجديد شهادة شبيهة بالشهادة الاولى . اما اذا كان صاحبها يحمل ايصالا للامر فالبيع يتم بمجرد تظهير هذا الايصال دون اعلام صاحب المخزن العام (المواد ١٧ و ١٨ و ٢٠) .

١١٤ مكرر — وقد يكون صاحب البضاعة بحاجة الى مال فيستدين من الغير لقاء رهن البضاعة المودعة . ويتم الرهن عندئذ بمجرد تظهير الايصال للامر على سبيل التأمين . على أنه يجب ، في هذه الحالة ، ان تتضمن عبارة التظهير المبلغ المقترض مع فائدة القرض وتاريخ الاستحقاق (المادة ٢٧) ويحق للدائن المرتهن ان يستدين هو ايضاً من الغير ويظهر الوصل لدائنه على سبيل التأمين . ويقوم التظهير مقام استلام المال المرهون، خلافاً لنصوص القانون العام. ومنح المشرع الدائنين تسهيلات خاصة للدائنين من اجل تحصيل ديونهم فاجاز لهم ، عند الاستحقاق ، ان يبلغوا انذاراً الى مدينهم يطالبونه بتسديد الدين خلال مدة ثلاثة ايام ، حتى اذا ما انقضت هذه المدة جاز لهم مراجعة رئيس المحكمة طالبين اعطاء القرار بصورة مستعجلة ببيع المال المرهون وفاء للدين ؛ ويصدر رئيس

المحكمة قراره بالبيع دون دعوة المدين ويتم البيع بالمزاد العلني بعد الاعلان عنه ، قبل ثلاثة ايام على الأقل ، في الصحف المحلية (المادة ٢٠) .

واذن ، فانشاء المخازن العامة يعتبر عملا تجارياً ، كما يعتبر عملا تجارياً فتح محل لاجراء البيع بالمزاد العلني . وتتولى المخازن العامة على الغالب هذا النوع من المشاريع التجارية .

سابعا ـ مشروع المشاهد العامة Entreprise de spectacles publics

١١٥ — اطلق قانون التجارة العثماني على هذا النوع من الأعمال التجارية اسم « صناعة فتح المتفرجات والملاهي للناس كالتيارات » ، وسماه القانون اللبناني « مشروع المشاهد العامة » كما سماه القانون المصري « الملاعب العمومية » . واخذ قانون التجارة السوري بالتسمية التي اوردها القانون اللبناني فاعتبر من الأعمال التجارية بحكم ماهيتها « مشروع المشاهد العامة » (الفقرة ي من المادة ٦) .

ويقصد بالمشاهد العامة المحلات المخصصة للهو الجمهور مقابل اجر ، كالمسارح ومحلات السينما والموسيقى والألعاب الرياضية . وقد اعتبر المشرع صاحب هذه المحلات تاجراً لأنه يقوم بالمضاربة على خدمات العمال الذين يستخدمهم من ممثلين وخلافهم او على الروايات او الأفلام التي يقوم بعرضها .

فالعقد الذي يعقده صاحب المحل مع الممثلين والعمال واصحاب الأفلام يعتبر تجارياً بالنسبة له . اما بالنسبة للمؤلف او الممثل او العامل فهو ذو صفة مدنية ، وخاصة اذا تقاضى هؤلاء اجراً معيناً دون ان تخصص لهم نسبة مئوية من الارباح [1] .

---

(١) استئناف باريس ٢٦ تشرين الثاني ١٨٣٤ سيرمي ١٨٣٥ ، ٢ ، ١٢ ؛

وتلازم الصفة التجارية اعمال المؤلف نفسه الذي يقوم بتأسيس المحلات لتمثيل رواياته ، خصوصاً اذا اضطر المؤلف الى التعاقد مع غيره من الممثلين.

ثامناً ـ مشروع المناجم والبترول Entreprise minière ou pétrolière

١١٦ — كان مشروع استثمار المعادن يعتبر عملا مدنياً استناداً الى نص قانوني صريح . ففي فرنسا نصت المادة ٣٢ من القانون المؤرخ في ٣ نيسان سنة ١٨١٠ على ان استثمار المعادن يعتبر عملا مدنياً ، ثم عدل هذا النص بالمادة الخامسة من القانون المؤرخ في ٩ ايلول سنة ١٩١٩ التي جعلت من هذا الاستثمار عملا تجارياً .

واعتبر التشريع العثماني القديم استثمار المعادن عملا مدنياً ، حتى انه منع على المشتغلين بالتجارة الحصول على رخص استثمار (المادة ٣٠ من القانون المؤرخ في ١٤ صفر سنة ١٣٢٤) ، وجعل امر النظر في الخلافات الناشئة عن الاستثمار من اختصاص ادارة المعادن او المحاكم المدنية (المادة ٩٠) .

وفي ١٦ ايلول سنة ١٩٢٤ اصدر المفوض السامي القرار رقم ٢٨٥٦ المتعلق بالمعادن ، وجاء في مادته ١٢ « ان استثمار المعادن يعتبر عملا تجارياً ، واخذ القرار رقم ١١٣ ـ ل.ر المؤرخ في ٩ آب سنة ١٩٣٣ الذي حل محل القرار ٢٨٥٦ بالمبدأ نفسه ، في مادته ١٣ ، كما اخذ به المشرع السوري اذ نصت الفقرة (م) من المادة السادسة من قانون التجارة على اعتبار « مشروع المناجم والبترول » من الاعمال التجارية بحكم ماهيتها .

= استئناف باريس ٢٥ شباط ١٨٦٥ سيرمي ١٨٦٥ ، ٢ ، ٣٢٥ ؛ استئناف بوردو ١ نيسان ١٨٦٧ سيرمي ١٨٦٧ ، ٢ ، ٣٢٧ ؛ نقض فرنسا ٨ كانون الاول ١٨٧٥ سيرمي ١٨٧٦ ، ١ ، ٢٥ .

يقصد بكلمة « مناجم » جميع المكامن الطبيعية للمواد المعدنية والفلزات والمواد ذات القيمة الاقتصادية التي تؤلف جزءاً من اديم الارض او التي تشتق منه طبيعياً ، ما عدا مكامن المواد التي تستعمل حصراً في البناء فقط والتي تخضع لنظام المقالع .

وقد اعتبر الاجتهاد هذا النص القانوني حصرياً ، ولذا لم تعط الصفة التجارية لمشاريع استثمار المقالع والأراضي الرملية والمالح [1]

تاسعاً ـ مشروع الاشغال العقارية

Entreprise de travaux immobilières

١١٧ — لم ينص تشريعنا التجاري القديم على اعتبار الاعمال التي يقوم بها متعهدو البناء والاشغال العامة تجارية . ولو اننا رجعنا الى السوابق التاريخية لوجدنا ان مشروع قانون التجارة الفرنسي اعتبر مشروع انشاء المباني عملا تجارياً . الا ان هذا النص حذف من القانون بناء على الملاحظات التي ابدتها المحاكم الفرنسية بضرورة اقصاء كل عمل يتعلق بغير المنقول عن نصوص قانون التجارة واختصاص القضاء التجاري [2] .

على ان الاجتهاد القضائي في فرنسا لم يرَ بداً ، فيما بعد ، من التفريق بين متعهد

---

(١) استئناف ليموج ١٦ كانون الاول ١٩٠٥ داللوز ١٩٠٦ ، ٢ ، ١٥٨ ؛ مجلس الدولة بفرنسا ١٨ تموز ١٩٢٤ سيرمي ١٩٢٧ ، ٣ ، ٩ ؛ استئناف باريس ٣١ تشرين الاول ١٩٣١ داللوز الاسبوعي ١٩٣٢ ص ٢٧ ؛ نقض فرنسا ٢٢ ايار ١٩٣٥ سيرمي ١٩٣٥ ، ١ ، ٣٠٧ .

(٢) لوكره ، روح القانون التجاري ، الجزء ٨ ص ٢٩٢ .

البناء الذى ينحصر عمله بتقديم اليد العاملة فقط ، وبين المتعهد الذي يقدم ، مع اليد العاملة ، المواد الاولية اللازمة للبناء ، فاعتبر اعمال الاول مدنية[1] والثاني تجارية قياساً على مشروع المعامل الذي اتينا على ذكره آنفاً[2] .

وقد نص القانون التجاري اللبناني على اعتبار « مشروع الاشغال العقارية عملا تجارياً » (الفترة ١٤ من المادة ٦) ، واخذ القانون السوري بالمبدأ نفسه (الفقرة ن من المادة ٦) .

عاشراً مشروع التأمين Entreprise d'assurances

١١٨ — سكت القانون القديم عن عمليات التأمين عند تعداده الاعمال التجارية البرية ، مع انه اتى على ذكرها عند سرده الاعمال التجارية البحرية . ويرجع السبب في ذلك ، على ما نعتقد ، الى قلة انتشار التأمين البري حين وضع قانون التجارة الفرنسي سنة ١٨٠٧ .

غير ان التشريعات الحديثة ، ومنها التشريع السوري ، ادخلت مشاريع التأمين في جملة الاعمال التجارية بحكم ماهيتها (الفقرة ط من المادة ٦ من قانون التجارة) . الا اننا نلاحظ ان المحاكم لم تعط الصفة التجارية لجميع مشاريع التأمين بل فرقت بين نوعين من التأمين : التأمين التعاوني Assurance mutuelle والتأمين مقابل بدل Assurance à primes .

---

(١) استئناف نانسي ٢٢ اذار ١٨٧٦ داللوز ١٨٧٧ ، ٢ ، ١٧٢ ؛ نقض فرنسا ٩ تشرين الثاني ١٩٢١ جريدة العدلية ١٩٢٢ ، ١ ، ٦٨ .

(٢) نقض فرنسا ٦ تموز ١٨٦٨ سيرمي ١٨٦٨ ، ١ ، ٣٩٦ ؛ استئناف ايكس ٥ آب ١٨٦٨ سيرمي ١٨٦٨ ، ٢ ، ٣٣٩ ؛ نقض فرنسا ٢ شباط ١٨٦٩ داللوز ١٨٦٩ ١ ، ٣٧٠ - نقض فرنسا ١١ ايار ١٩٠١ داللوز ١٩٠١ ، ١ ، ٧٠ .

١١٩ — ويقصد بالتأمين التعاوني اتفاق عدة اشخاص يزاولون حرفة واحدة او تابعين لمؤسسة واحدة (كعمال شركة الكهرباء ، او ادارة حصر الدخان ، او موظفي البرق والبريد) ومعرضين الى اخطار متشابهة ، على تأسيس صندوق مشترك للتعويض عن الاضرار التي قد تصيبهم بسبب عملهم . ويغذى هذا الصندوق مما يدفعه المشتركون من اقساط سنوية او شهرية . وقد اعتبرت امثال هذه المشاريع مدنية لانتفاء عنصر المضاربة منها ، اذ ان الجمعية تحتفظ على الغالب في صندوقها بالاموال التي تجمعها من الاقساط المدفوعة ولا تستغلها بنية الربح[١] .

واما التأمين مقابل بدل ، فتقوم به على الغالب شركات مساهمة اذ تضمن للمؤمن Assuré ، لقاء دفعه اقساطاً متفقاً عليها ، الاضرار التي قد تحصل له في حدود معينة من جراء حدوث حادث معين ، كالسرقة او الحريق ، او تضمن له دفع مبلغ ما عند بلوغه سناً معيناً ، او تأدية المبلغ لورثته او للشخص الذى يعينه في عقد التأمين عند وفاته . وتقوم شركات التأمين في الغالب بالمضاربة بالاموال التي تتجمع لديها من البدلات المدفوعة من المؤمنين . ولذلك فقد اجمع الاجتهاد على اعطاء هذه المشاريع الصفة التجارية[٢] .

على ان العمل يعتبر تجارياً بالنسبة للمؤمن Assureur . واما بالنسبة للمؤمَن فلا يكون تجارياً الا اذا اجراه تاجر لشؤون تجارته فيتخذ عندئذ الصفة التجارية بالتبعية[٣] .

---

(١) نقض فرنسا ٨ شباط ١٨٦٠ داللوز ١٨٦٠ ، ١ ، ٨٣ ؛ نقض فرنسا ٢١ كانون الاول ١٩٠٣ داللوز ١٩٠٤ ، ١ ، ٥٣ ؛ نقض فرنسا ٣ اب ١٩٢١ داللوز ١٩٢٥ ، ١ ، ٧٥ .

(٢) استئناف ليون ١٨ شباط ١٩٣١ داللوز الاسبوعي ١٩٣٢ رقم ١٣ .

(٣) استئناف اورليان ٩ نيسان ١٩٠٣ داللوز ١٩٠٤ . ٢ . ١٨٨ .

حادي عشر – مشروع الاعلان Entreprise de pnblicité

١٢٠ – لم يأت قانون التجارة على ذكر هذا النوع من المشاريع التي يقصد منها الاعلان عن سلع معينة بقصد رواجها ، وذلك باستعمال وسائل مختلفة كالنشر في الصحف ، والتعليق على الجدران ، او في دور السينما والملاهي ، او الاعلان بواسطة محطات الاذاعة .

وقد اعتبر الاجتهاد امثال هذه الاعمال تجارية بحكم ماهيتها لما تضمنته من فكرة الربح ، وبالتالي اعتبر تجارياً تأسيس صحيفة يخصص قسم منها لنشر الاعلانات التجارية[1] .

❀❀❀

(١) استئناف بواتيه ٥ تشرين الثاني ١٩٢٣ داللوز ١٩٢٤ ، ٢ ، ١٣٧ .

الفصل الثالث

حماية المشاريع التجارية

سيتناول بحثنا في هذا الفصل : ١) المنافسة غير المشروعة ، ٢) الملكية التجارية والصناعية .

الفرع الاول

المنافسة غير المشروعة

Concurrence déloyale

الطبيعة الحقوقية للمنافسة غير المشروعة

١٢١ — كل تاجر معرض ، خلال حياته التجارية ، لان يتحمل منافسة مشروع تجارى شبيه بالمشروع الذى يستثمره . فقد يصاب التاجر باضرار بالغة لمجرد فتح محل جديد بالقرب من محله يتعاطى بيع نفس البضائع التي يبيعها. ولكن لا يحق للتاجر ان يتظلم من المنافسة التي يلاقيها في تجارته الا اذا كانت غير مشروعة Déloyale . وفي حالة تعرض التاجر لمنافسة غير مشروعة يحق له

ان يطالب بالتعويض بدعوى يرفعها امام المحاكم المدنية كما يحق له أن يطلب ايضاً من القضاء وضع حد للتصرفات الضارة به .

وقد ورد بحث المنافسة غير المشروعة في المادة ٩٣ من المرسوم التشريعي رقم ٤٧ المؤرخ في ٩ تشرين الاول سنة ١٩٤٦ اذ نصت هذه المادة على مايلي:

« تعتبر مزاحمة غير مشروعة :

١ — كل مخالفة لهذا المرسوم التشريعي كانت تخضع لتطبيق العقوبات المنصوص عليها في الباب السادس من هذا القانون لو لم ينقصها أحد العناصر اللازمة لاستكمال وصف الجرم .

٢ — كل عمل تقدر المحاكم انه يدخل في اعمال المزاحمة غير المشروعة » .

وقضت ايضاً المادة ٩٤ من المرسوم التشريعي المذكور بما يلي :

« لا يترتب على أعمال المزاحمة غير المشروعة إلا دعوى ايقاف هذه الاعمال ودعوى التعويض ما لم تكن هذه الاعمال مما يعاقب عليه في القوانين الجزائية او في هذا المرسوم التشريعي » .

١٢٢ — ويشترط لوجود منافسة غير مشروعة ولامكان رفع الدعوى بايقاف الاعمال التي تشكل المنافسة غير المشروعة :

اولا — أن يكون المشروع التجاري الذي يراد حمايته قائماً ، فلا تقبل دعوى المنافسة غير المشروعة من قبل شخص لحماية مشروع تجاري ما زال في قيد التأسيس .

ثانياً — أن يكون المشروع التجاري الذى تعرض للمنافسة غير المشروعة

غير مخالف للنظام او الآداب العامة . وقد استقر الاجتهاد على ذلك[1] .

ثالثاً — ان يكون المشروع يتعاطى تجارة مشابهة للتجارة التي يتعاطاها التاجر الذي يقوم بأعمال منافسة بصورة غير مشروعة . ذلك لأن الهدف من النص القانوني هو حماية الزبائن. ويعود أمر تقدير ذلك لقضاة الموضوع ويخرج تقديرهم هذا عن تمحيص محكمة النقض .

فقد اعتبر الاجتهاد ، تطبيقاً لهذا المبدأ ، إنه لا توجد منافسة غير مشروعة بين شركة ضمان بحرية وشركة ضمان ضد الحريق، وبين تاجر احذية وتاجر لنعول الاحذية وبين تاجر خمور ومطعم وان كان المطعم يقدم الخمور مع الاكل[2] .

رابعاً — ويشترط ايضاً وجود عنصر نية المنافسة غير المشروعة لسماع دعوى المنافسة غير المشروعة .

فالتاجر الذي يعطي معلومات كاذبة عن تاجر آخر دون أن يكون قصده من ذلك الاستيلاء على زبائنه لا تسمع بحقه دعوى المنافسة غير المشروعة[3] .

وتكون المنافسة غير المشروعة على أشكال مختلفة . فقد يستعمل التاجر اسماً تجارياً شبيهاً بالاسم التجاري المستعمل من قبل تاجر آخر ، وذلك بقصد الاستيلاء على زبائنه[4] ، او يستعمل لنفس الغاية شعاراً تجارياً شبيهاً بالشعار

---

(١) استئناف باريس ١٩ كانون الاول ١٩٠٢ جريدة المحاكم عدد ١ ايار ١٩٠٣ .

(٢) محكمة السين الابتدائية ١٨ تشرين الاول ١٩٢٧ مجلة قصر العدل عدد ٣ كانون الاول سنة ١٩٢٧ .

(٣) محكمة انفير ٢٥ تشرين الاول ١٨٦٦ جريدة المحاكم عام ١٨٨٦ رقم ١٠٦ .

(٤) محكمة السين الابتدائية ١٦ كانون الاول ١٩٤٩ مجلة قصر العدل ١٩٥٠ ، ٢ ، ٥٩٤ — استئناف بواتيه ٧ حزيران ١٩٥٠ مجلة قصر العدل ١٩٥٠ ، ٢ ، ١٣٤ — استئناف باريس ٢٦ حزيران ١٩٥١ مجلة قصر العدل ١٩٥١ ، ١ ، ٣١٨ .

الذي يستعمله تاجر آخر [٢] او يقوم بتصرفات من شأنها الحد من نشاطه التجاري او تشويه سمعته التجارية ، كأن يحرض عماله على الاضراب [٢] .

الفرع الثاني

الملكية التجارية والصناعية

١٢٣ — يستعمل التاجر شتى الوسائل ومختلف الاساليب لجلب الزبائن والاشهار عن بضاعته ، ومن هذه الوسائل استعمال بعض المخترعات او بعض النماذج .

وقد نظم المشرع الملكية التجارية والصناعية بالمرسوم رقم ٤٧ المؤرخ في ٩ تشرين الاول سنة ١٩٤٦ . ويشتمل بحث الملكية التجارية والصناعية : براءات الاختراع والرسوم والنماذج والعلامات الفارقة .

---

(١) نقض فرنسا ٢٠ شباط ١٨٨٨ داللوز ١٨٨٨ . ١ . ٣١٥ — نقض فرنسا ١٢ تموز ١٩٤٨ داللوز ١٩٤٨ ص ٥٦٦ .

(٢) نقض فرنسا ٩ نيسان ١٩٢١ داللوز ١٩٢٤ ، ١ ، ١٩٨ — استئناف باريس ١٩ اذار ١٩٥٨ جريدة قصر العدل ١٩٥٨ ، ١ ، ٤٠١ .

البحث الاول

براءات الاختراع

Brevets d'invention

تعريف الاختراع والحصول على البراءة

١٢٤ — كل اختراع يعطي صاحبه امتيازاً مطلقاً باستثماره بشرط ان يحصل على براءة به وذلك بتسجيله في سجل معد لهذه الغاية .

ويعتبر اختراعاً صناعيا ابتكار اي انتاج صناعي جديد ، او اكتشاف طريقة جديدة للحصول على انتاج صناعي قائم او نتيجة صناعية موجودة ، او الوصول الى تطبيق جديد لطريقة صناعية معروفة .

وتمنح براءة الاختراع بناء على طلب يقدم الى مدير مكتب الحماية في وزارة الاقتصاد من قبل المخترع او وكيله . ويجب ان يرفق الطلب بالمستندات الآتية:

١) بالوكالة اذا قدم الطلب بواسطة وكيل .

٢) بغلاف مختوم يتضمن نسختين عن : آ ـ وصف الاختراع (باللغة العربية او باحدى اللغتين الانكليزية او الافرنسية) ب ـ الرسالات والمخططات اللازمة لفهم الاختراع ، ج ـ قائمة بالوثائق المودعة .

ويذكر في الطلب ، بوضوح وايجاز ، اسم المخترع وعنوانه وعنوان ممثله عند الاقتضاء .

ولا يشمل الطلب الا اختراعا واحداً مع توابعه . واذا كان قد سبق للمخترع ان طلب او حاز على براءة من اجل الاختراع نفسه في بلد آخر ، فيجب ان يذكر ذلك في بيان مفصل يربط بالطلب .

ويجب ان تكون جميع الوثائق المرفقة بالطلب موقعة من قبل المخترع او ممثله القانوني .

عند تقديم الطلب ، ينظم مدير مكتب الحماية محضراً موقعاً منه يذكر فيه تاريخ وساعة تسليم الوثائق ودفع الرسم المتوجب .

ولا تمنح البراءة التي تعطى للمخترع اية ضمانة من الدولة ، بل تفيد فقط بحفظ حق المخترع باستعمال اختراعه ومنع اي شخص من استعماله .

وقد تأيد هذا المبدأ، الذي اقره الاجتهاد ، بالمادة ١٥ من المرسوم التشريعي رقم ٤٧ التي نصت على ان « الشهادات التي قدم بشأنها طلبات قانونية تسلم لاصحابها دون ان تكون بمثابة ضمانة من اي نوع سواء كان من حيث حقيقة الاختراع او جدته ، او من جهة امانة الوصف او دقته » .

الاختراعات التي تحميها البراءة

١٢٥ — كل اختراع قابل للتسجيل طالما ان مدير مكتب الحماية لا يقوم بفحص الاختراع المطلوب تسجيله .

ولكن عندما يريد صاحب البراءة ملاحقة الاشخاص الذين يعتدون على الحق المعطى له باستثمار اختراعه، لا بد عندئذ من البحث فيما اذا كان الاختراع قابلا للتسجيل .

وقد اعتبر القانون باطلة وعارية من كل اثر قانوني البراءات الممنوحة في الاحوال الآتية :

١ — اذا كان الاختراع يخالف صراحة النظام العام او الآداب العامة او كان يتعلق بالدساتير والتراكيب الصيدلية او بالأسباب المالية (المادة ٦).

٢ — اذا لم يكن الاختراع جديداً . ولكي يعتبر الاختراع جديداً يجب أن لا يكون قد نشر عنه في سورية ولا في البلاد الأجنبية شيء يمكن من تطبيقه واستعماله ، ويستثنى من ذلك الاختراعات التي اخذ من اجلها شهادة ضمانة من المعارض .

٣ — اذا كان الاختراع يتعلق باساليب او طرق نظرية محضة او علمية محضة ، دون ان يكون لها تطبيق صناعي معين .

٤ — اذا كان الاسم الذي قدم به الاختراع يدل عمداً على شيء غير الاختراع نفسه .

٥ — اذا لم يكن وصف الاختراع ومخططاته ولوائح حساباته كافية لوضع الاختراع موضع الاستعمال .

وتعتبر باطلة ايضاً البراءات الاضافية التي لا صلة لها بالبراءة الاصلية .

البراءات الاضافية

١٢٦ — لصاحب البراءة ، مخترعاً كان ام صاحب حق بالاختراع ، ان يدخل كل تغيير او تبديل او اضافة الى الاختراع الاصلي .

وينظم محضر الايداع المتعلق بالبراءة الاضافية بالشكل الذي ينظم محضر الايداع المتعلق بالبراءة الأصلية .

واذا وجد تحسين في اختراع معطى به براءة لشخص آخر ، فلا يجوز لمبتكر التحسين استثمار الاختراع الاصلي ، كما لا يجوز لصاحب الاختراع الاصلي ان

يستثمر البراءة الاضافية المتعلقة بالتحسين المكتشف بعد الاختراع مالم يجر اتفاق على ذلك بين ذوي العلاقة (المادة ٢٥) .

التفرغ عن براءات الاختراع

١٢٧ — لصاحب براءة الاختراع ان يتفرغ عنها كلا او بعضاً ، مجاناً او لقاء ثمن . وقد يقتصر التفرغ على حق رقبتها او يشمل ايضاً حق استثمارها.

كما يحق لصاحب البراءة رهنها او تقديمها كحصة في رأسمال شركة .

ويجب ان يجري التفرغ عن براءة الاختراع بصورة خطية والا كان باطلا . وكذلك يكون باطلا بالنسبة للغير كل تفرغ لا يتم تسجيله في مكتب الحماية .

ويسجل التفرغ بناء على طلب المتفرغ في مدة ثلاثة اشهر تبدأ من يوم التفرغ . ويتضمن التسجيل ذكر اسماء ذوي العلاقة وعناوينهم ورقم البراءة وتاريخها واسمها وطبيعة التفرغ ومدته وتاريخ صك التفرغ المعقود بين المتفرغ والمتفرغ له (المادة ٣٢) .

ويشطب التفرغ استناداً الى حكم قضائي مكتسب قوة القضية المقضية او استناداً الى وثيقة رسمية تتضمن قبول الشطب صادرة من المتفرغ له او ممن اتصل اليه الحق منه .

حجز براءات الاختراع

١٢٨ — يحق لكل دائن القاء الحجز التحفظي على براءة اختراع عائدة لمدينه ويبلغ قرار الحجز الى مكتب الحماية .

وعند صدور حكم بتثبيت الحجز قابل للتنفيذ ، يصار الى بيع براءة

الاختراع بالمزاد العلني ، وفقاً للنصوص التي تحكم بيع المنقولات ، مالم يتفق الدائن والمدين على طريقة اخرى للبيع .

ابطال البراءات وسقوطها :

١٢٩ — سبق لنا ان بحثنا في حالات بطلان براءة الاختراع ، واما حالات سقوطها فهي التالية :

١ — اذا ادخل صاحب براءة الاختراع الى سورية اشياء من مصدر اجنبي تشبه الاشياء التي تحميها البراءة الممنوحة له ، مع مراعاة الاتفاقات الدولية المخالفة .

٢ — اذا لم يضع صاحب براءة الاختراع ، خلال سنتين ، اختراعه موضع الاستعمال ، مالم يثبت انه عرض الاختراع مباشرة على الصناعيين القادرين على تحقيقه وانه لم يرفض ، بدون سبب ، طلبات الاذن باستعمال اختراعه وفق شروط معقولة .

وترفع دعوى البطلان او السقوط من قبل كل ذي مصلحة امام المحكمة الابتدائية وتكون النيابة العامة خصماً منضماً في الدعوى .

وللنيابة ان ترفع دعوى أصلية بالبطلان اذا كان الاسم الذي قدم به الاختراع يدل عمدا على شيء غير الاختراع نفسه كما لها ان ترفع دعوى اصلية بالسقوط اذا ادخل المخترع الى سورية اشياء من مصدر اجنبي تشبه الاشياء التي تحميها البراءة الممنوحة له .

الحقوق الممنوحة لصاحب براءة الاختراع ومؤيداتها

١٣٠ — يحق لصاحب براءة الاختراع ان يمنع كل شخص من استعمال اختراعه الذي منح من اجله البراءة ومن تقليده . فحقه على الاختراع هو حق ملكية ، حتى ان القانون ضمن هذه الملكية بصورة شديدة وفعالة اذ ان كل تعرض لها يشكل جرماً جزائياً فقد نصت المادة ٩٥ من المرسوم التشريعي رقم ٤٧ على ان « كل اعتداء مقصود على حقوق صاحب شهادة اختراع يعتبر جنحة تقليد ويعاقب المعتدي بالغرامة من ١٠٠ الى ٥٠٠ ليرة سورية .

ولا يجوز الاعتداد بالجهل بوجود براءة اختراع للحؤول دون تطبيق العقوبة.

ويحق ايضاً لصاحب براءة الاختراع ان يطالب مقلد البراءة بالعطل والضرر الذي اصابه من جراء التقليد .

وعلى خلاف حق الملكية للاشياء المادية فان الملكية الناشئة عن تسجيل الاختراع تتمتع بالصفة الموقتة لأن براءة الاختراع تعطى عادة لمدة معينة بناء على طلب المستدعي وعند انقضاء المدة التي اعطيت من اجلها براءة الاختراع يسقط حق ملكية صاحب البراءة ويصبح الاختراع حقاً للجميع .

البحث الثاني

الرسوم والنماذج

Dessins et modèles

احكام عامة

١٣١ — تعتبر رسوماً ونماذج يمكن ايداعها وحمايتها ، الرسوم والنماذج التي يتوافر فيها عنصر الجدة والتمييز ، اي التي تشتمل على صفات خارجية تجعلها ذات طابع خاص يميزها عن الرسوم والنماذج المعروفة من قبل (المادة ٤٥ من المرسوم التشريعي رقم ٤٧) .

ولا يشترط في الصفات الخارجية التي تشتمل عليها الرسوم والنماذج ان تكون ضرورية لاستعمال المنتوجات التي ستوضع عليها ، بل يكفي ان تجعل هذه الرسوم والنماذج الاشياء الموضوعة عليها مميزة عن اشياء اخرى شبيهة بها او مماثلة لها .

ويدخل في عداد الرسوم والنماذج بصورة خاصة : المنسوجات ذات الرسمات المطبوعة او المنسوجة ، والورق الملون المستعمل لتغطية الجدران ، والنماذج (موديلات) الجديدة للفساطين والمعاطف والقبعات واغطية الرأس للرجال والنساء ، وتوابع الزينة كالشيالات والحمالات والاحذية والقناني واوعية الخمور والمشروبات الكحولية والأشربة والعطور ، وعلب الكرتون المستعملة

للمستحضرات الصيدلية ، والشكل الخارجي لاية بضاعة او اي محصول او اية سلعة اخرى الى غير ذلك (المادة ٤٦) .

وكل من ابتكر رسماً او نموذجاً او انتقل اليه ، له الحق وحده باستغلاله وبيعه وعرضه للبيع بشرط ان يكون قد جرى مسبقاً ايداع هذا الرسم او النموذج .

واذا كان من الممكن اعتبار النموذج الجديد كاختراع لتوافر عناصر الاختراع فيه ، يمكن لصاحب النموذج ان يحوز براءة به. واذا كانت العناصر التي تقوم عليها جدة النموذج مما يمكن فصله عن الاختراع ، فيجوز — بناء على طلب المخترع — ان يستفيد الشيء المقدم من الحماية المزدوجة الناتجة عن براءة الاختراع وعن الايداع .

ولا يكسب الايداع للمودع ملكية الرسم والنموذج وانما يوجد له زعماً شرعياً بالملكية .

الايداع

١٣٢ — يقدم طلب الايداع لمدير مكتب الحماية من قبل مبتكر الرسم او النموذج او ممثله القانوني . ويجب ان يتضمن الطلب البيانات الآتية :

١ — اسم مبتكر الرسم او النموذج المطلوب ايداعه وكنيته وموطنه .

٢ — اسم وكيله وكنيته وعنوانه عند الاقتضاء .

٣ — عدد الرسوم والنماذج المراد ايداعها وماهيتها، على ان لا يزيد عددها على المائة في الايداع الواحد .

٥ — الرسوم والنماذج التي يطلب الاعلان عنها ، عند اللزوم .

٦ — واذا كان هناك رسم او نموذج يتعلق بمنتج صيدلي ، فيجب ذكر تركيب هذا المنتج .

ويجب ، تحت طائلة البطلان ، ان يرفق الطلب بالوثائق الآتية :

١) وكالة الوكيل اذا قدم الطلب من قبل وكيل .

٢) نموذجين او نسختين عن كل من الرسوم والنماذج المودعة يحملان نفس رقم تلك الرسوم والنماذج .

٣) جداول تفسيرية مزدوجة بعدد الرسوم والنماذج المودعة . ويرقم كل جدول ويوقع من قبل المودع . وتكتب الجداول على اوراق معين قياسها في القانون وتتضمن جميع المعلومات الضرورية عن الرسم والنموذج .

٤) نموذج للخاتم الذي استعمل في ختم الصندوق الذي وضع فيها طالب الايداع النماذج والرسوم المطلوب ايداعها وجداولها التفسيرية .

ويجب ايضاً على طالب الايداع ان يرفق طلبه بالايصال المشعر بدفع الرسوم المتوجبة قانونا .

يسجل مدير مكتب الحماية بيان الايداع في سجل خاص ويذكر فيه تاريخ الايداع وساعته ورقمه المتسلسل ، وتذكر هذه المعلومات على الصندوق المختوم الذي يسلمه المودع .

الاعلان عن الرسوم والنماذج

١٣٣ — يحق للمودع ان يطلب الاعلان عن جميع الرسوم والنماذج

المودعة او عن بعضها ، دون ان يكلف بدفع رسم اضافي . ويحتفظ بهذا الحق طيلة السنين الخمس التي تلي الايداع ولكن الاعلان ، في هذه الحالة ، يخضع لرسم اضافي .

واذا لم يطلب المودع الاعلان فيبقى الايداع مكتوما بصورة مطلقة .

يصير الاعلان بناء على طلب يقدمه المودع الى مدير مكتب الحماية. ويربط بالطلب نموذجاً عن جميع الرسوم والنماذج التي يريد الاعلان عنها .

مؤيدات التسجيل والاعلان

١٣٤ — كل اعتداء مقصود على حدود الملكية المكفولة في المرسوم التشريعي رقم ٤٧ للرسوم والنماذج ، يعاقب بالغرامة من ٤٠ الى ٢٠٠ ليرة سورية .

وهذه الغرامة ذات صفة جزائية فترفع الدعوى من اجلها امام المحاكم الجزائية واذا كان المجرم يساعد الشخص المتضرر فيجب الحكم عليه بالحبس ، فضلاً عن الغرامة ، من شهرين الى ستة اشهر (المادة ١٠٧) . واذا تعلق الجرم بمنتج صيدلاني فلا يجوز ان تكون الغرامة المحكوم بها اقل من ٥٠ ليرة سورية (المادة ١٠٨) . وفي حالة التكرار لايجوز ان تكون الغرامة اقل من ٥٠٠ ليرة سورية ويمكن ايضاً تطبيق عقوبة الحبس من شهرين الى سنتين .

والعمل السابق للتسجيل لايعطي الفريق المتضرر حقاً برفع اية دعوى ناشئة عن المرسوم التشريعي رقم ٤٧ . واما الاعمال اللاحقة للتسجيل والسابقة للاعلان، فلا تسمع بشأنها الدعوى من قبل الفريق المتضرر ولو كانت الدعوى مدنية الا اذا ثبت سوء نية الفاعل .

المبحث الثالث

العلامات الفارقة التجارية والصناعية

Marques de fabrique

التعريف

١٣٥ — تعتبر علامات فارقة تجارية او صناعية ، الاسماء المميزة والتسميات والرسوم والاختام والطوابع والحروف والسمات والنقوش البارزة والرسمات الصغيرة والارقام ، وبصورة عامة كل اشارة تستعمل لتمييز طبيعة ومنشأ بضاعة او منتوجات صناعية او تجارية او زراعية او حراجية او معدنية .

على انه لايجوز ان تمثل العلامة الفارقة نقوشاً او شعارات وطنية اواجنبية ، ولا كلمة او صورة او اشارة او رمزاً ثورياً او منافياً للنظام العام او الآداب . كما لايجوز تسجيل شعارات الدولة والهيئات العامة باسم مبتكرها او من انتقل اليه الحق بها . والتسجيل الذي يجري خارج البلاد يكون عديم الاثر القانوني في اراضي الجمهورية .

الايداع ومدته

١٣٦ — لايترتب اي حق لصاحب العلاقة الفارقة ولا يحق له الادعاء

بحق الملكية عليها الا اذا تم ايداعها لدى مكتب الحماية .

واما العلامات الفارقة التي يجوز ايداعها فهي جميع العلامات التي ترسم على البضائع المبيعة او المعروضة للبيع او المصنوعة في اراضي سورية . ولا يجبر صاحب العلامة على الاقامة في سورية ليستفيد من الايداع . ويجب على الاجنبي الذي يرغب بايداع علامة ان ينيب عنه شخصاً مقيما في سورية .

ومدة الايداع هي خمسة عشر سنة ، قابلة للتجديد لمدة مماثلة بشرط اداء الرسوم المتوجبة قانونا .

ويجري الايداع بناء على طلب خطي يقدمه صاحب العلاقة او وكيله الى مدير مكتب الحماية . ويجب ان يتضمن الطلب، تحت طائلة البطلان، البيانات الاتية :

١ — اسم المودع و كنيته ومحل اقامته .

٢ — اسم الوكيل و كنيته وموطنه اذا قدم الطلب بواسطة وكيل .

٣ — نوع التجارة او الصناعة التي يتعاطاها الطالب .

٤ — وصفاً موجزاً للعلامة .

٥ — المنتجات والبضاعة التي يراد وضع العلامة عليها .

٦ — الايداع الحاصل في البلاد الاجنبية بشأن العلامة نفسها .

٧ — تاريخ الوكالة التي يستمد منها الوكيل صلاحياته عند وجود وكيل .

٨ — تركيب المنتج الصيدلاني ان كانت هنالك علامة فارقة متعلقة بمنتج صيدلاني . (المادة ٧١) .

١٣٧ — ويجب ان يرفق الطلب بالوثائق الآتية ، والا كان باطلا :

١ — نسختان عن نموذج العلامة ، مع بيان لونها ومقياسها عند الاقتضاء .

٢ — النسخة الاصلية للوكالة المعطاة الى الوكيل .

٣ — الرامسة (الكليشة) التبوغرافية للعلامة .

ويرفق بالعلامة ، عند الاقتضاء ، صورة عن شهادات الايداع التي سلمت بشأن هذه العلامة في البلاد الاجنبية او شهادات القبول الموقت للمعارض والاسواق .

ولا يقبل اي طلب ايداع مالم يدفع المودع الرسم المتوجب عن السنين الخمس عشرة الاولى على الاقل . واما اذا اراد المودع ان يضمن لعلامته الحماية لمدة ثلاثين او خمس واربعين او ستين سنة او اية مدة خمس عشرة سنة اضافية ، فعليه ان يطلب ذلك صراحة في استدعائه وان يقوم بدفع الرسوم المتوجبة .

وبعد دفع الرسم ، يستلم مدير مكتب الحماية الطلب والوثائق المرفقة به . ويقوم المدير بفحص ماإذا كان من الممكن قبول العلامة فاذا بدا له عدم امكان قبولها وضع تقريراً بذلك واحاله مع الطلب الى وزير الاقتصاد .

ويبت وزير الاقتصاد بقبول الطلب او رفضه بقرار نهائي .

واذا اعتبرت العلامة قانونية ، يصار الى ايداعها ويذكر مدير مكتب الحماية على ايداع العلامات الفارقة المعلومات الآتية :

١ — رقم العلامة المتسلسل .

٢ — تاريخ الايداع باليوم والساعة والشهر والسنة .

٣ — مدة الايداع .

٤ — اسم المودع وكنيته ومحل اقامته .

٥ — اسم الوكيل وكنيته ومحل اقامته عند الاقتضاء .

٦ — تعداد البضائع والمنتجات التي يجب وضع العلامة عليها .

٧ — الايداعات الحاصلة سابقاً في البلاد الاجنبية ان وجدت .

وتلصق احدى نسختي العلامة المرفقة بالطلب على السجل في حقل مخصص لذلك وتذكر جميع المعلومات التي من شأنها بيان هيئة العلامة والبضائع التي خصصت لها .

وتسلم شهادة الايداع الى المودع خلال مدة خمسة عشر يوماً تبدأ من تاريخ القيد في سجل الايداع .

ويذكر في شهادة الايداع المسلمة للمودع البيانات الآتية :

١ — رقم العلامة .

٢ — ساعة الايداع وتاريخه .

٣ — مدة الايداع .

٤ — اسم المودع و كنيته ومحل اقامته .

٥ — اسم الوكيل وكنيته ومحل اقامته ان وجد .

٦ — البضائع والمنتجات التي يجب وضع العلامة عليها .

٧ — الايداعات التي تكون قد حصلت من قبل في البلاد الاجنبية .

حقوق المودع على العلامة :

١٣٨ — ان حق المودع على العلامة الفارقة هو حق ملكية يكتسب بالاستعمال الاول . وليس من شأن الايداع والتسجيل انشاء حق الملكية بل من شأنه تقريره فقط .

ولكن الايداع يكسب المودع ملكية العلامة الفارقة نهائياً عندما لا يتقدم اي اعتراض بشأن ملكية العلامة المودعة اثناء السنين الخمس التي تلي الايداع فبعد انقضاء الخمس سنين لا يجوز الاعتراض على ملكية العلامة بحجة حق المودع الاول باستعمالها الا اذا اقام الدليل الخطي على ان المودع لم يكن يجهل حين الايداع ان هذه العلامة كانت تخص شخصاً كان يستعملها من قبل (المادة ٨٢).

واذا ادعى شخص اولوية استعمال علامة غير مودعة ، فيجب عليه اثبات هذه الاولوية بصورة خطية .

والعلامة الفارقة قابلة للتفرغ مع المتجر لانها عنصر من عناصره كما سنرى . كما انها تقبل الانتقال بصورة مستقلة عن المتجر ويعتبر التفرغ عن العلامة الفارقة نافذاً في حق الطرفين منذ وقوعه . واما بالنسبة للغير ، فلا يكون نافذاً الا من تاريخ تسجيله .

والحماية الممنوحة للمودع لا تتعدى المنتجات والبضائع التي نصت عليها شهادة التسجيل .

يؤيد ذلك ضرورة ذكر « نوع التجارة او الصناعة التي يتعاطاها المودع والمنتجات والبضائع التي يراد وضع العلامة عليها » في طلب الايداع (المادة ٧١).

كما ان المادة ٧٤ من المرسوم التشريعي رقم ٤٧ قضت بان يتضمن « سجل ايداع العلامة الفارقة تعداد البضائع والمنتجات التي يجب وضع العلامة عليها

وجميع المعلومات التي من شأنها بيان هيئة العلامة وما خصصت له واستعمالها».

كما تقضي أخيراً المادة ٧٦ بأنه يجب ان يذكر في شهادة الايداع المسلمة الى المودع « البضائع والمنتجات التي يجب وضع العلامة عليها » .

وقد ايد الاجتهاد الفقهي والقضائي هذه القاعدة (١) .

حماية حقوق المودع :

١٣٩ — فضلا عن حق المودع بالمطالبة بالتعويض عندما يحصل تعد على حق ملكية العلامة الفارقة، ضمن المشرع حق الملكية هذا بان رتب عقوبات جزائية على المعتدي .

فقد نصت المادة ١٠١ من المرسوم التشريعي رقم ٤٧ على مايلي : « من يذكر بأية صورة ان العلامة الفارقة مسجلة بينما هي غير مسجلة ومن يقلد او يستعمل عن علم علامة مودعة من غير ان يسمح له صاحبها ، حتى ولو اضاف الى هذه العلامة كلمات مثل (نوع او (صنف) او (تركيب) او (محتذى) او (اقتداء) الخ . من شأنها ان تخدع المشتري . ومن يضع على هذه المنتجات وعلى اصناف تجارية علامة تخص سواه ومن يبيع او يعرض للبيع عن علم سلعة تحمل علامة مقلدة ، او تشبه العلامة الاصلية شبهايقصد به الغش ومن

---

(١) استئناف دمشق المدنية (الدائرة الاولى) ٢٨ شباط ١٩٦١ قضية رقم ٣٠٧/ ١٩٦١ – نقض فرنسا ١١ ايار ١٩٠٣ و ٢٤ كانون الثاني ١٩٠٦ الجوريسكلاسور التجاري ، بحث العلامة الفارقة رقم ٢٦٨ – محكمة السين الابتدائية ١٢ كانون الثاني ١٨٨٣ مجلة قصر العدل ١٨٨٣ ، ٢ ، ١٩٣ .

يسلم سلعة غير التي طلبت منه تحت علامة معينة يعاقب بغرامة تتراوح بين ٥٠ الى ٥٠٠ ليرة سورية وبالحبس من ثلاثة شهور الى ثلاث سنين او باحدى هاتين العقوبتين فقط » .

كما نصت المادة ١٠٢ على ما يلي : « من يضع علامة تشبه علامة اخرى بقصد الغش ولكن بدون أن يقلدها وانما صنعها بطريقة يخدع بها الشاري ، ومن يستعمل علامة تشبه علامة أخرى بقصد الغش ، ومن يستعمل علامة ذات بيانات من شأنها أن تخدع المشتري في طبيعة السلعة ، ومن يبيع أو يعرض للبيع عن علم سلعة ذات علامة تشبه علامة اخرى بقصد الغش او ذات بيانات من شأنها أن تخدع المشتري في طبيعة السلعة يعاقب بالغرامة من ٥٠ الى ٢٠٠ ليرة سورية وبالحبس من شهرين الى سنتين أو باحدى هاتين العقوبتين » .

وجاء في المادة ١٠٣ ما نصه : « للمحاكم حق البت بشأن الاحتذاء الذي يقصد منه الغش، وبشأن التقليد بعد أن تضع نفسها مكان المستهلك او بعد أن تأخذ بعين الاعتبار تشابه العلامة الحقيقية بالعلامة المشتكى منها من حيث المجموع لا اختلافهما من حيث التفاصيل .

* * *

الفصل الثالث

الاعمال التجارية بالتبعية

Actes de commerce par accession

نظرية الاعمال التجارية بالتبعية

١٤٠ — بحثنا فيما سبق في الاعمال التجارية بحكم ماهيتها ، وهي التي ابتدعها المشرع الفرنسي عقب الثورة الفرنسية ليتخلص من الصفة الشخصية التي كانت ملازمة للتشريع التجاري المنبثق عن الأوامر الملكية .

على أن ايجاد الأعمال التجارية بحكم ماهيتها لم يغن المشرع عن ابتداع فئة اخرى من الأعمال ، ليست تجارية بحد ذاتها ، بل قد تكتسب هذه الصفة من صفة الشخص الذي يتعاطاها اذا كان تاجراً .

ويظهر الفرق بين الاعمال التجارية بحكم ماهيتها والأعمال التجارية بالتبعية جلياً من حيث أن الاولى هي التي تجعل من الشخص تاجراً فيما اذا زاولها بنية الاحتراف في حين لا تصبح الثانية تجارية الا بفضل التاجر فيما إذا زاولها من أجل تجارته .

والأصل في هذه الفئة من الأعمال أن تكون مدنية ، ولكنها تفقد هذه

الصفة فتصبح تجارية وفقاً للقاعدة الفقهية القائلة « أن الفرع يتبع الاصل »
L'accessoire suit le principal

١٤١ — ليست نظرية الاعمال التجارية بالتبعية وليدة الاجتهاد وحده ، بل هي مستمدة من قانون التجارة نفسه ، وكأن المشرع شعر ان الاعمال التي اعتبرها تجارية غير كافية وحدها للالمام بجميع نشاط التاجر ، فنصت المادة الثامنة من قانون التجارة على ان « جميع الأعمال التي يقوم بها التاجر لحاجات تجارته تعد تجارية ايضاً في نظر القانون » .

على أنه يجب ان لا يفهم من نص المادة الثامنة ان جميع الأعمال التي يكون طرفا العقد فيها تاجرين تعتبر أعمالاً تجارية ، ، وتخضع بالتالي لاحكام قانون التجارة ، وأن لا يفهم أيضاً أن العمل لا يكتسب الصفة التجارية بالتبعية الا إذا كان طرفا العقد فيه تاجرين ، اذ ان كثيراً من الأعمال تكون ذات صفة مدنية بالنسبة للتاجر الذي اجراها رغم ان الطرف الثاني في العقد تاجر ايضاً ، وتجارية رغم أن هذا الطرف غير تاجر ، كأن يشتري تاجر مثلاً امتعة لأهل بيته من تاجر آخر ، فالعمل مدني بالنسبة للمشتري وان كان الطرف الثاني في العقد تاجراً ، أو أن يشتري تاجر من فلاح حصاناً لنقل بضاعته الى الأرياف بقصد بيعها، فالعمل تجاري بالتبعية بالنسبة للتاجر مع أن الطرف الثاني ليس بتاجر.

ولذلك نلاحظ ان الاجتهاد إنما استند في اعطاء الصفة التجارية لبعض الأعمال الى عنصرين ، اشترط وجودهما معاً ، الأول أن يقوم بالعمل تاجر والثاني ان يكون للعمل تعلق بتجارته[1] .

---

(١) نقض فرنسا ٢٩ كانون الثاني ١٨٨٣ سيرمي ١٨٨٥ ، ١ ، ٤٨٢ .

١٤٢ — على أن العمل نفسه قد يكون مدنياً أو تجارياً بالنسبة للغاية المتوخاة منه . فقد يشتري صاحب معمل ارزاقاً لا ليبيعها بل ليطعمها لعماله فيكون الشراء عندئذ عملا تجارياً رغم فقدانه عنصر البيع لتعلق هـذا العمل بتجارة المشتري،أو يشتري الأرزاق نفسها من أجل استهلاكه الشخصي ،فيكون العمل عندئذ مدنياً، وكذلك الامر في شراء التاجر سيارة ليستعملها في توزيع منتجات معمله أو في تنقلاته الخاصة مع أفراد عائلته ؛ ففي الحالة الأولى يكون العمل تجارياً بالتبعية في حين يحتفظ بصفته المدنية في الحالة الثانية .

ولأثبات صفة العمل الذي يقوم به التاجر ، استقر الاجتهاد على افتراض جميع اعمال التاجر تجارية بالتبعية حتى اقامة الدليل العكسي[1] ، بالاستناد الى المبدأ الذي أقرته المادة الثامنة من قانون التجارة من أنه « عند قيام الشك تعد اعمال التاجر صادرة لحاجات تجارته الا إذا ثبت العكس » . وقد نظر القضاء الى هـذا النص كتطبيق لمبدأ عام يقضي باعتبار جميع أعمال التاجر متعلقة بتجارته ، حتى يقوم الدليل على صفتها المدنية .

والقرينة التي نشير اليها هي قرينة قضائية Présomption judiciaire يجوز اثبات عكسها بجميع طرق الاثبات القانونية ، لأنها تتعلق بمسائل تجارية ولأن الاثبات في المسائل التجارية لايخضع لقيود الاثبات في المسائل المدنية[2] .

---

(١) استئناف بواتيه ١٠ اذار ١٨٧٧ داللوز ١٨٧٧ ، ٢ ، ١٠٠ ؛ نقض فرنسا ١٠ كانون الثاني ١٨٩٤ سيرمي ١٨٩٨ ، ١ ، ٥٠٦ ؛ نقض لبنان ٢٤ كانون الاول ١٩٣٠ المجلة القضائية السنة ١١ ص ٣٦٦ .

(٢) نقض سوريا قرار رقم ٢٩ سنة ١٩٤٠ ، المجلة القضائية عدد ٢١ ص ٤٨٨ .

١٤٣ — هذا وقد اخذ معظم التشريعات التجارية بنظرية التبعية فاقر بعضها ، في صلب قانون التجارة ،وجود هذه الاعمال التجارية كالقانون الالماني (المادة ٣٤٥) والقانون البلجيكي (الفقرة الاخيرة من المادة ٢ من القانون المؤرخ في ١٥ كانون الاول سنة ١٨٧٢) والقانون الايطالي (المادة ٤) . الا ان هذه القوانين جميعها قصرت نظرية التبعية على بعض انواع من الاعمال ولم تطلقها ، كما فعل الاجتهاد الفرنسي ، على جميع اعمال التاجر من اجل تجارته اذا كانت طبيعة العمل لا تتعارض مع تجارته . على اننا نرى ميلا في التشريع الحديث الى الاطلاق ، كما فعل قانون التجارة اللبناني ، اذ نصت المادة الثامنة منه على ان جميع الاعمال التي يقوم بها التاجر لحاجات تجارته تعد تجارية ايضاً في نظر القانون . وعند قيام الشك « تعد اعمال التاجر صادرة منه لهذه الغاية الا اذا ثبت العكس » وكما فعل القانون السوري نقلا عن القانون اللبناني .

تطبيق نظرية الاعمال التجارية بالتبعية

١٤٤ — قلنا ان قانون التجارة السوري اعترف بوجود اعمال تجارية بالتبعية الى جانب الاعمال التجارية بحكم القانون . وقد اخذ الاجتهاد بهذا المبدأ وعمل على توسيع مدى تطبيقه حتى اصبح نطاق الاعمال التجارية بالتبعية اكثر من نطاق الاعمال التجارية بحكم ماهيتها ، اذ بينا نرى ان المادة الثامنة من قانون التجارة حددت في الواقع الاعمال التجارية التي أتت على ذكرها بالاعمال التعاقدية، نلاحظ ان الاجتهاد ادخل في نطاق الاعمال التجارية بالتبعية

بعض الموجبات المترتبة على التاجر من علاقات غير تعاقدية ، كالديون المترتبة في ذمة التاجر بسبب جرم او فعل ضار مثلا .

ولذلك رأيناان نقسم الاعمال التجارية بالتبعية الى قسمين : الأعمال الناشئة عن علاقات تعاقدية والاعمال الناشئة عن علاقات غير تعاقدية .

اولاً ـ العلاقات التعاقدية Relations contractuelles

١٤٥ — تعتبر ذات صفة تجارية بالتبعية جميع عقود الشراء التي يجريها التاجر اذا كانت تتعلق بشؤون تجارته، وان كانت قدفقدت عنصر البيع . ولا فرق بنظر المحاكم ، كما قلنا ، بين ان يكون الطرفان في العقد تاجرين او ان يكون احدهما فقط تاجراً . فالعمل بالنسبة للتاجر يكون تجارياً وبالنسبة لغير التاجر يبقى مدنياً . وتعتبر تجارية بالتبعية مثلاعقود التأمين التي يجريها التاجر من اجل تجارته ، كتأمين محله التجاري ضد الحريق ، او تأمين عماله ضد اصابات العمل ، وعقود النقل سواء كان العقد يتعلق بتنقلات التاجر من أجل تجارته او بنقل بضائعه ، وعقود الايجار اذا كان العقار المأجور يستعمل من اجل التجارة .

على ان بعض العقود يمتاز بطابع خاص ؛ وقد اختلف الاجتهاد بشأنها كالكفالة واستخدام العمال وشراء المتاجر Fonds de commerce او بيعها والعقود المتعلقة بغير المنقول .

١٤٦ — آ ـ الكفالة : تعتبر كفالة الدين التجاري عملا مدنيا ولو كان

الكفيل تاجراً والتزم بموجب كفالته بالتضامن مع المدين الاصلي [1] ، اي ان عقد الكفالة الصادر عن تاجر يعتبر مدنياً ، خلافاً للقاعدة التي اتينا على ذكرها آنفاً من ان اعمال التاجر تتمتع بقرينة تجارية لافتراض انها تمت من اجل تجارته . ويعود ذلك الى ان الكفالة هي في الاصل من عقود التبرع ويفترض ان الكفيل لا يبتغي ربحاً من وراء كفالته . وقد جاءت المادة (٧٤٥) من القانون المدني مؤيدة هذا المبدأ اذ نصت الفقرة الاولى منها على ان « كفالة الدين التجاري تعتبر عملا مدنياً ولو كان الكفيل تاجراً » . على ان الكفالة تعتبر عملا تجارياً ، بحكم القانون لا بالتبعية ، اذا اعطيت بخصوص دين ثابت بسند تجاري من حيث الشكل ، كالسفتجة مثلا ، عملا باحكام الفقرة الثانية من المادة ٧٤٥ المذكورة التي تنص على ان « الكفالة الناشئة عن ضمان الاسناد التجارية ضماناً احتياطياً او عن تظهير هذه الاسناد تعتبر دائماً عملا تجارياً » . وتعتبر الكفالة ذات صفة تجارية ، وفقاً للاجتهاد ، اذا كان كل من الكفيل والمكفول له تاجراً وكانت للكفيل مصلحة في الدين الذي يكفله ، او ابتغى الكفيل الفائدة من وراء كفالته [2] .

١٤٧ — ب ـ استخدام العمال : اذا تعاقد تاجر مع عمال لاستخدامهم في شؤون تجارته ، فالعقد يتمتع بصفة تجارية بالتبعية بالنسبة للتاجر ، ويظل محتفظاً

---

(١) نقض فرنسا ٢١ ايار ١٩٠٦ سيرمي ١٩٠٦ ، ١ ، ٤٣٣ ؛ استئناف باريس ١٦ تموز ١٩٠٧ سيرمي ١٩٠٨ ، ٢ ، ٤٦ ؛ استئناف نانسي ٧ آذار ١٩١٣ سيرمي ١٩١٥ ، ٢ ، ٤٦ .

(٢) نقض فرنسا ٣١ كانون الثاني ١٨٧٢ داللوز ١٨٧٢ ، ١ ، ٢٥٣ ؛ استئناف ليون ٢٧ حزيران ١٩٣١ داللوز الاسبوعي ١٩٣١ ص ٥٣١ .

بصفته المدنية بالنسبة للعامل . غير ان الاستاذ تالير انتقد هـذه النظرية مبيناً ان العلاقات الحقوقية بين رب العمل ومستخدميه او عماله تخضع لتشريع ذي صفة خاصة يتعلق بتوزيع الثروات لا بتداولها [1] . ولكن الاجتهاد القضائي اقر الصفة التجارية بالتبعية لعقد الاستخدام بالنسبة لرب العمل اذا كان تاجراً [2] .

١٤٨ — ج - بيع المتاجر وشراؤها : اذا تعاطى شخص التجارة ، فانه يقوم عادة بانشاء محل تجاري له فيستأجر عقاراً ويزوده بالاثاث اللازم ويبتاع له البضائع التي يقصد الاتجار بها ويعلن عن محله . وقد يحدث في بعض الاحيان ان يجد ذلك الشخص محلا تجارياً مؤسساً يريد صاحبه التخلص منه ، لعزمه على ترك التجارة ، فيعمد عندئذ الى شرائه بكامله صفقة واحدة ويحل محل صاحبه . وقد يفضل التاجر الجديد مباشرة العمل في محل مؤسس له زبائنه ، خصوصاً اذا كان هذا المحل يتمتع بسمعة تجارية طيبة . وقد اختلف الاجتهاد فيما سبق في صفة هذا العقد ، سواء بالنسبة للبائع او بالنسبة للمشتري اذ أنه ، بالنسبة للبائع ، يضع حداً لحياته التجارية . ولذا اقر بعض المحاكم اعتبار امثال هذه العقود مدنية ، وأقر بعضها الآخر اعتبارها تجارية حتى استقر الاجتهاد اخيراً على اعتبارها تجارية عملا بنظرية التبعية [3] .

---

(١) تالير . الحقوق التجارية ، رقم ٢٧ .

(٢) نقض فرنسا ١٨ كانون الاول ١٨٨٢ سيرهي ١٨٨٣ ، ١ ، ١٩٩ ؛ نقض فرنسا ٢٣ تشرين الاول ١٩٠١ سيرهي ١٩٠٣ ، ١ ، ٩ .

(٣) نقض فرنسا ٧ حزيران ١٨٣٧ سيرهي ١٨٣٨ ، ١ ، ٧٨ ؛ استئناف باريس =

١٤٩ ـ د ـ **العقود المتعلقة بغير المنقول** : لم يعتبر القانون ، كما بينا ، الاعمال المتعلقة بغير المنقول الخارجة عن نطاق المشروع داخلة ضمن الاعمال التجارية بحكم ماهيتها نظراً لطبيعتها الخاصة . ولذلك صعب على الاجتهاد في بادىء الامر اعطاء الصفة التجارية بالتبعية لهذه الاعمال ، للاسباب نفسها التي من اجلها ازيلت عنها الصفة التجارية بحكم الماهية . غير اننا نلاحظ ميلا في الوقت الحاضر الى الخروج عن هذا النطاق الضيق واعتبار الاعمال المتعلقة بغير المنقول تجارية بالتبعية اذا اجراها تاجر وكانت متعلقة بتجارته، كشراء ارض لتوسيع المحل التجاري او استئجار عقار لتعاطي التجارة او لاسكان مستخدمي التاجر وعماله [1] .

ثانيا ـ العلاقات غير التعاقدية Relations non contractuelles

طبقت نظرية الاعمال التجارية بالتبعية ، من قبل الاجتهاد ، على العلاقات غير التعاقدية الناشئة بين التجار بسبب تجارتهم وتعاملهم مع الافراد ، تجاراً كانوا او غير تجار دون ان يكون في قانون التجارة نص يجيز ذلك . ولعل وراء

= ١٨ تشرين الثاني ١٨٤٢ داللوز ١٧٤٣ ، ١ ، ٢٥٢ ؛ استئناف باريس ٢٠ حزيران ١٨٤٩ سيرمي ١٨٤٩ ، ٢ ، ٥٧٧ ؛ نقض فرنسا ٨ اذار ١٨٨٠ سيرمي ١٨٨١ ، ١ ، ٢٧ ؛ نقض فرنسا ١٩ تشرين الثاني ١٩٢٤ داللوز ١٩٢٦ ، ١ ، ١٣٨ ؛ محكمة تجارة ليون ٢٠ كانون الاول ١٩٢٥ جريدة ليون التجارية ٣ نيسان ١٩٢٦ .

(١) نقض فرنسا ٨ تشرين الثاني ١٩٣٧ سيرمي ١٩٣٧ ، ١ ، ١١ ؛ استئناف باريس ٢٨ ايار ١٩٤٥ داللوز ١٩٤٥ ، ١١ ، ٣٤١ .

هـذا التوسع فـكرة ترمي الى تضييق نطاق القانون المدني على حساب قانون التجارة .

والعلاقات غير التعاقدية قد تنشأ عن شبه عقد ، او عن جرم ، او عن فعل ضار .

١٥٠ - آ - **شبه العقد** Quasi - contrat : يقصـد بشبه العقـد الالتزامات الناتجة عن عمل الفضولي او عن الاثراء بلا سبب . والامثـلة على ذلك كثيرة في الاجتهاد : كأن يقوم العميل ببيع بضاعة الشاحن خشية تلفها دون اذن صريح منه ، او ان يقوم دافع السفتجة بالواسطة بمطالبة الساحب بما دفعه ، اوان يطالب الناقل شركة النقل بالاجرة الزائدة عن التعرفة الرسمية... الخ. فجميع هذه الاعمال اعتبرها الاجتهاد ذات صفة تجارية بالتبعية لصدورها عن تاجر وتعلقها بتجارته [١] .

١١١ - ب - **الجرم والفعل الضار** Délit et quasi - délit : يقوم التاجر ، كسائر الافراد ، ببعض اعمال ينتج عنها ضرر بالغير . وقد يقصد ايقاع الاذى بالغير فيرتكب عندئذ جرماً مدنياً Délit civil ، او يكون الضرر الذي اصاب غيره نتيجة خطأ غير مقصود فيرتكب عندئذ فعلاً ضاراً Quasi-délit او قد يقوم مستخدمو التاجر او عماله بايقاع الضرر بالغير عن قصد او غير قصد ، او قد ينشأ الضرر للغير لا عن افعال التاجر او مستخدميه بل من

---

(١) نقض فرنسا ١٥ كانون الاول ١٨٥٦ داللوز ١٨٥٧ ، ١ ، ١٧٠ ؛ نقض ايطاليا ٢٢ شباط ١٩١٢ سيريه ١٩١٢ ، ٤ ، ٢٤ ؛ نقض فرنسا ٢٥ شباط ١٩٢٤ داللوز ١٩٢٥ ، ٢ ، ١٨٨ .

الآلات والحيوانات التي يستخدمها ؛ فجميع هذه الاعمال ترتب المسؤولية على التاجر .

وقد تردد الاجتهاد في الصفة التي يجب اعطاؤها للمسؤولية المترتبة على التاجر في مثل هذه الاحوال . على انه اجمع مؤخراً على اعطاء الصفة التجارية بالتبعية لمسؤولية التاجر الناتجة عن الافعال غير التعاقدية ، اذا كانت تمت بصلة الى تجارته ، كمسؤوليته المالية تجاه المتضرر من منافسة غير مشروعة Concurrence déloyale قام بها او مسؤوليته عن الاضرار التي لحقت بالغير من اعمال مستخدميه او عماله ، او من انفجار مصنعه ، او جموح احدى حيواناته (١) .

نظرية الاعمال المدنية بالتبعية

١١٢ — كما ان بعض الاعمال المدنية اعطيت الصفة التجارية لصدورها عن تاجر وارتباطها بتجارته ، كذلك اجمع الاجتهاد على نزع الصفة التجارية عن بعض الاعمال التجارية بحكم ماهيتها واعتبارها مدنية بالتبعية لصدورها عن غير تاجر .

والعمل التجاري بحكم ماهيته ، الذي كثيراً ماينزع عنه الاجتهاد صفته هذه ليكسبه الصفة المدنية بالتبعية اذا قام به غير تاجر ، هو الشراء من اجل

---

(١) استئناف نيس ٨ كانون الثاني ١٩٢٣ داللوز ١٩٢٣ ، ٥ ، ١ ؛ نقض فرنسا ٢١ تموز ١٩٣٦ جريدة العدلية ١٩٣٦ ، ٢ ، ٦٠٩ ؛ نقض فرنسا ١١ كانون الاول داللوز ١٩٤٥ ، ١ ، ٢١٣ .

البيع والامثلة على ذلك كثيرة في التطبيق ، كأن يقوم مزارع بشراء اوعية لمحصولاتـه ـ ولو انـه باع المحصولات مع الاوعيـة ـ او بشراء حيوانات لتربيتها ، او قيام طبيب بشراء الارزاق لاطعامهـا لزبائنه في مستوصفه ، او شراء الرسام الادوات اللازمة لعمله ..الخ . فجميع هذه الاعمال اعتبرتهـا المحاكم مدنية بالتبعية . والقاعدة التي اقرهـا الاجتهاد هي انه عندما تكون نسبة العمل التجاري الى العمل الاصلي المدني ضعيفة ، فانه يفقد صفتهالتجارية ويصبح مدنياً بالتبعية [1] .

* * *

(١) نقض فرنسا ٢١ نيسان ١٨٩١ سيرهي ١٨٩١ ، ١ ، ٢٠١ : نقض فرنسا ١٧ اذار ١٩١٣ سيرهي ١٩١٣ ، ١ ، ٣٩٢ .

الفصل الرابع

الاعمال المختلطة

Actes mixtes

١١٣ — لابد لكل عمل قانوني من صفة ؛ والعمل اما ان يصدر عن شخص واحد او عن شخصين . فاذا صدر عن شخصين فقد تكون له صفة تجارية بالنسبة للشخصين اذا كان عملا تجارياً بحكم الماهية ، او جرى من قبل تاجرين لامور تتعلق بتجارتهما كعقود البيع الجارية بين صاحب المعمل من اجل منتوجات معمله والتاجر الذي احترف بيع هذه المنتوجات ، وعقود النقل بين صاحب مشروع النقل والتاجر اذا كان محل العقد شخص التاجر او احد مستخدميه او بضاعة تدخل ضمن تجارته وجرى النقل بسبب هذه التجارة ، وعقود التأمين بين شركة التأمين والتاجر اذا كان موضوع العقد موجودات المحل التجاري . وقد تكون للعقد صفة تجارية بالنسبة لاحد المتعاقدين ومدنية بالنسبة لغيره ، كعقد البيع المتعلق بمحصول الارض والجاري بين المزارع صاحب المحصول والتاجر الذي يبتغي الاتجار بالمحصول ، والعقد الجاري بين المؤلف والناشر على بيع حق النشر ، وعقد الاستخدام بين صاحب ملهى والمستخدمين او الممثلين .

١١٤ — وقد لاتقتصر نظرية الاعمال المختلطة على العقود فحسب، بل تتعداها الى الالتزامات الناشئة عن الفعل الضار ؛ فمسؤولية التاجر عن فعله او فعل مستخدميه تتصف بالصفة التجارية بالنسبة له بينما يتمتع حق المتضرر بالصفة المدنية

فالاعمال التي تكون تجارية بالنسبة لشخص ومدنية بالنسبة لشخص آخر تسمى بالاعمال المختلطة. وتنشأ عن هذا النوع من الاعمال صعوبتان :الاولى تتعلق بالاختصاص القضائي والثانية تتعلق بوسائل الاثبات .

أما الصعوبة الاولى ، فقد زالت بالنسبة لتشريعنا بعد الغاء القضاء التجاري واعطاء المحاكم المدنية صلاحية النظر في جميع الدعاوى الناشئة عن الخلافات المدنية والتجارية .

وأما مايتعلق بوسائل الاثبات ، فاذا كان العقد او الالتزام مدنياً بالنسبة لاحد المتخاصمين وتجارياً بالنسبة للاخر ، فانه يجب التفريق عندئذ بالنسبة لوضع كل من الفريقين في الدعوى : فاذا كان العقد او الالتزام ذا صفة مدنية بالنسبة للمدعى عليه، فانه لايجوز للمدعي اثباته الا بوسائل الاثبات المدنية[1] . واما اذا كان تجارياً بالنسبة للمدعى عليه ، فيحق للمدعي عندئذ اللجوء الى وسائل الاثبات التجارية اذ ان صفة العمل المطلوب اثباته هو الذى يعين طرق الاثبات.

---

(١) نقض فرنسا ٣١ اذار ١٨٧٢ داللوز ١٨٧٢ ، ١ ، ٢٢٩ .

الفصل الخامس

تنازع القوانين في الاعمال التجارية

١١٥ — لا تتفق تشريعات الدول دائماً على صفة العمل ؛ فالعمل الواحد قد يكون ذا صفة تجارية بالنسبة لتشريع دولة ، ويكون ذا صفة مدنية بالنسبة لتشريع دولة اخرى. والامثلة على اختلاف القوانين في تعيين صفة الاعمال التجارية وتحديدها كثيرة : فالقانون اللبناني مثلا يعتبر مشروع شراء العقارات لبيعها بربح تجارياً بحكم ماهيته (الفقرة ١٥ من المادة ٦)، في حين لا يعتبر القانون الايطالي امثال هذه الاعمال تجارية الا اذا حصلت بنية المضاربة (الفقرة ٣ من المادة ٣) . والقانون الالماني الصادر سنة ١٨٩٥ يعتبر تاجراً « الشخص الذي يضارب على الاموال غير المنقولة شريطة ان يكون مسجلا في السجل التجاري » بينما اخذ القانون البرتغالي بالقاعدة التي اقرها القانون الايطالي (الفقرة ٤ من المادة ٤٣٦).

وينشأ عن هذا الاختلاف تنازع في القوانين الواجب تطبيقها على هذه الاعمال . وقد يكون مدار الاختلاف القانون الواجب تطبيقه لتعيين صفة العمل

او القانون الواجب تطبيقه لتحديد شروط الصحة في العمل التجاري، او القانون الواجب تطبيقه لتحديد مفاعيل العمل التجاري .

القانون الواجب تطبيقه لتعيين صفة العمل

اختلف الفقهاء في القانون الواجب تطبيقه لتعيين صفة العمل، ونشأ عن هذا الاختلاف ثلاث نظريات :

١١٦ — اولا : النظرية القائلة بتطبيق قانون المحل الذي جرى فيه العقد Lex loci ، لان الطرفين بتعاقدهما في بلد معين ، انما أرادا تعيين صفة العمل بالنسبة للقانون النافذ في هذا البلد . وترتكز هذه النظرية على قرينة ناتجة عن ارادة المتعاقدين الضمنية ، ولذلك فانه يجوز اثبات عكس هذه القرينة للوصول الى عدم تطبيق هذا القانون [1] . غير ان الاتجاه الاخير يرمي الى جعل هذه القرينة ذات صفة قانونية غير قابلة للاثبات العكسي ، وقد قرر هذا المبدأ بالمعاهدة المعقودة في مونتيفيديو سنة ١٨٨٩ بين جمهوريات اميركا الجنوبية ، المتعلقة بتنسيق الحقوق التجارية بين هذه الجمهوريات ، اذ نصت المادة الاولى على ان « الاعمال القانونية تعتبر مدنية او تجارية بالنسبة لقانون البلد الذي جرى فيه العقد »[1]

---

(١) برادية فوديره جزء ٣ رقم ١٨٠٣ ؛ كالفو جزء ٢ رقم ٨٩٦ ؛ سوروفيل رقم ٤٦٦ ؛ ويس جزء ٤ ص ٣٧١ .

(٢) جاء في المادة ٢٠ من القانون المدني السوري مانصه : « ١ - يسري على =

على ان الاجتهاد لم يقبل بصورة مطلقة بهذه النظرية ، ولم تطبقها المحاكم على جميع انواع الخلافات الناتجة عن العمل القانوني . فاذا كان تعيين صفة العمل يرمي الى تحديد مفاعيل العقد طبق عندئذ قانون محل العقد ، كالخلاف حول تعيين صفة العقد للوصول الى تحديد مقدار الفائدة ، اذ قد يختلف معدل الفائدة في الامور التجارية عنه في الامور المدنية باختلاف التشريع . فقانون التجارة اللبناني مثلا حدد ـ في حالة عدم الاتفاق على معدل الفائدة في الالتزامات التجارية ـ هذا المعدل بتسعة بالمائة (المادة ٢٥٧) ، في حين ترك قانون الموجبات والعقود الحرية للمتعاقدين للاتفاق على معدل يزيد عن الفائدة القانونية ، واعتبر الاجتهاد القضائي قانون الموجبات والعقود مرعي الاجراء في المواد التجارية[1] . فلو اتفق المدين مع دائنه في عقد ذي صفة تجارية جرى في لبنان على ان يدفع له فائدة بمعدل ١٢ ٪ وجب على المحاكم السورية تنفيذ هذا الاتفاق ؛ ولا تسمع من اجله الدعوى بتنزيل الفائدة ـ عملا بالمادة الثالثة من نظام المرابحة السوري القديم الصادر في ٩ رجب سنة ١٣٠٤ ـ الى المعدل الذي حدده القانون ، خصوصاً وان القانون المذكور لا يتعلق بالنظام العام . ولو كان الامر خلاف ذلك ، لجاز للمدين ان يطالب باسترداد ما دفعه من فائدة تجاوز الحد القانوني

= الالتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين اذا اتحدا موطناً ، فان اختلفا موطناً سرى قانون الدولة التي تم فيها العقد . هذا مالم يتفق المتعاقدان او يتبين من الظروف ان قانوناً اخر هو الذي يراد تطبيقه » ٢ ـ على ان قانون موقع العقار هو الذي يسري على العقود التي ابرمت بشأن هذا العقار » .

(١) محكمة جبل لبنان البدائية ١١ اذار ١٩٤٨ ، النشرة القضائية اللبنانية سنة ١٩٤٨ ص ٥٣٩ .

ولو تم اداء الدين وقطعت المعاملات بين الدائن والمدين ، خلافاً لما نصت عليه المادة السابعة من النظام المذكور [1] .

واما اذا كان تعيين صفة العمل من شأنه التأثير على الاختصاص القضائي ، فيقتضي عندئذ تطبيق قانون المحكمة التي تفصل في الخلاف لتعلق الاختصاص بالنظام العام [2] .

١١٧ — ثانياً — على ان بعض العلماء قال بوجوب تطبيق قانون المحكمة المرفوع اليها الخلاف Lex fori لمعرفة ما اذا كان العمل مدنياً او تجارياً ، لان تعيين صفة العمل يتعلق ، على الغالب ، بالنظام العام من حيث الآثار القانونية المترتبة على هذه الصفة ، كتعيين صفة العمل لمعرفة المحكمة ذات الاختصاص ، او تعيين صفة العقد لمعرفة نوع الجريمة في حال تزوير العقد مثلا [3] . مثال ذلك ، اعتبر قانون العقوبات اللبناني المؤرخ في ١ اذار سنة ١٩٤٣ جرم تزوير «السندات المالية سواء كانت للحامل او كانت تحول بواسطة التجيير (التظهير) جناية يعاقب فاعلها بالاشغال الشاقة الموقتة لمدة لا تقل عن الخمس سنوات » (المادة ٤٦٠).

---

(١) انظر المادتين ٢٢٧ و ٢٢٨ من القانون المدني السوري اللتين حددتا الفائدة القانونية باربعة في المائة في المسائل المدنية وخمسة في المائة في المسائل التجارية ، واجازتا الاتفاق على اكثر من هذه المعدلات ، ولكن في حدود ٩٪ على الاكثر .

(٢) نصت المادة ٢٣ من القانون المدني السوري على مايلي : « يسري على قواعد الاختصاص وجميع المسائل الخاصة باجراءات المحاكمة قانون البلد الذي تقام فيه الدعوى او تباشر فيه الاجراءات » .

(٣) ليون كان ورينو جزء ١ رقم ١٨٣ ؛ لوفيلان ، ص ٤٠ ، استئناف غاند ١١ كانون الثاني ١٨٩٠ داللوز ١٨٩٠ ، ٢ ، ٢٥٣ .

ولم يرد في قانون العقابات السوري القديم نص شبيه بهذا النص ، بل اعتبرت امثال هذه الاسناد من الأوراق العادية واعتبر تزويرها جرماً جنحوياً . فلو زور شخص سنداً للحامل صار تنظيمه في لبنان ، واقيمت دعوى الحق العام في سورية قبل وضع قانون العقوبات الجديدة موضع التنفيذ ، فالقانون الواجب تطبيقه هو القانون السوري لا قانون العقوبات اللبناني.

١١٨ — **ثالثاً** — والأصح ، حسب النظرية الثالثة ، ان لا توضع قواعد ثابتة في تعيين القانون الواجب تطبيقه لمعرفة صفة العمل ، بل يترك الأمر للمحاكم حسب نوع الخلاف المعروض عليها والنتائج التي يبغي الطرفان في الدعوى الوصول اليها في تعيين صفة العمل. فاذا كانت الدعوى ذات تأثير على الاختصاص القضائي ، وجب تطبيق قانون المحكمة لا قانون محل العقد . واذا كان تعيين صفة العقد يرمي الى البحث في مشروعية الفائدة المتفق عليها مثلا ، فالقانون الواجب تطبيقه هو قانون محل العقد .

القانون الواجب تطبيقه لتحديد شروط الصحة في العمل التجاري

قد تختلف الشروط الواجب توفرها لصحة العمل بين بلد و بلد، وقد يتناول هذا الأختلاف اهلية الطرفين او شكل العمل او موضوعه .

١١٩ — **أولا** — **الاهلية** : قد تختلف اهلية احد المتعاقدين بالنسبة لقانونه الوطني او لقانون المحكمة التي تنظر الخلاف ، فيرجع عندئذ الى القانون الوطني لتعيين الاهلية[1] . على ان هذه القاعدة، لم تطبق على الغالب، في الاسناد التجارية

(١) سورقيل رقم ٥٤ ؛ ليون كان ورنو جزء ١ رقم ٢٧٠ مكرر ؛ رولان جزء ١ رقم ٥١ ويس جزء ٥ ص ٣٢١ ؛ فاليري رقم ٨٠٣

لاسباب تتعلق بالنظام العام[1] وخالفتها بعض القوانين بصورة صريحة ، كقانون الموجبات السويسري الذي نص في مادته ١٠٨٦ على ان « الشخص الذي يكون حسب القانون السويسرى اهلا للتعاقد بسفاتج ، يلزم في سويسرا وان كان غير صاحب اهلية وفقاً لقانون بلاده » ؛ وكقانون التجارة السوري الذى نصت الفقرة الثانية من المادة ٤١٦ منه على انه « يرجع في تحديد اهلية الشخص الملتزم بمقتضى سفتجة الى قانون بلده ؛ ومع ذلك اذا التزم شخص بمقتضى سفتجة وتوافرت فيه اهلية الالتزام بها وفقاً لقانون البلد الذى صدر فيه هذا الالتزام ، كان التزامه صحيحاً ولو كانت لا تتوفر فيه هذه الاهلية وفقاً لقانون بلده » .

١٢٥ — ثانياً — شكل العمل : يطبق قانون محل العقد عند الخلاف على الشروط الشكلية الواجب توفرها في العقد ؛ وعلى هذا ، يطبق قانون محل انشاء السفتجة لمعرفة ما اذا كانت الشروط الشكلية متوفرة فيها ، وقانون محل القبول لمعرفة ما اذا كان قد تم بصورة قانونية من حيث الشكل ، وقانون محل وقوع التظهير لنفس الغاية ايضاً[2] .

---

(١) جاء في قرار لجمعية الحقوق الدولية في بروكسل (سنة ١٨٨٩) مانصه « اذا كان الاجنبي غير ذي اهلية للالتزام بموجب حوالات سحب او سندات لامر حسب قانونه الوطني ولكنه اهل لذلك حسب قانون البلد الذي وقع فيه هذه السندات ، فانه لا يحق له الاعتداد بقانونه الوطني للتحلل من التزامه »

(٢) جاء في المادة ٢٤٠ من القانون الدولي الخاص المتفق عليه من قبل جمهوريات امريكا الجنوبية في هافانا بتاريخ ٢٠ شباط ١٩٢٨ مانصه « يخضع شكل العقود والاعمال التجارية الى القانون المحلي Loi lerritoriale ؛ ونصت المادة ٢١ من القانون المدني السوري على ان العقود بين الاحياء تخضع في شكلها القانوني لقانون البلد الذي تمت فيه ، ويجوز ايضاً ان تخضع للقانون الذي يسري على احكامها الموضوعية ، كما يجوز ان تخضع لقانون موطن المتعاقدين او قانونها الوطني المشترك »

١٢١ – ثالثا - موضوع العمل : اذا كان موضوع العمل لايتنافى مع النظام العام فانه يرجع، في حال الخلاف، الى قانون محل العقد .

القانون الواجب تطبيقه لتحديد مفاعيل العمل التجاري

١٢٢ – اذا كانت مفاعيل العقد تتعلق بارادة الطرفين ولاتمت الى النظام العام بصلة فانه يطبق عليها ، في حال الخلاف ، قانون محل حصول العقد اذ يعتبر تطبيق هذا القانون تنفيذاً لارادة المتعاقدين ، كتحديد معدل الفائدة التعاقدية في الامور التجارية مثلا ، او تعيين محل وزمن تنفيذ العقد وأساليب التنفيذ.

اما اذا كانت مفاعيل العقد مستقلة عن ارادة الطرفين ، كتحديد معدل الفائدة القانونية ، او تعيين مدة التقادم ، او تعيين النتائج القانونية المترتبة على بعض الاعمال غير التعاقدية كشبه العقد والفعل الضار ، فانه يرجع عندئذ من اجلها الى قانون المحكمة التي تنظر الدعوى .

القسم الثالث

التاجر

LE COMMERÇANT

الباب الأول

في شروط احتراف التجارة

١٢٣ — قصر قانون التجارة العثماني القديم الصفة التجارية على الشخص الذي يتعاطى الاعمال التجارية ويتخذها مهنة له ، فاخرج بذلك من عداد التجار كل شخص لم يتخذ الاعمال التجارية مهنة رئيسية له ، كما انه لم يمنح الصفة التجارية للشركات التي يكون موضوعها مدنياً وان اتخذت في تأسيسها الشكل التجاري.

وفرق القانون القديم بين الاهلية المدنية والاهلية التجارية ، فلم يمنح الصفة التجارية الا للشخص الذي اتم الحادية والعشرين من عمره او اتم الثامنة عشرة ولم يتم الحادية والعشرين بشرط حصوله على اذن من وليه اووصيه وعلى ترخيص من المحكمة الابتدائية .

اما قانون التجارة لعام ١٩٤٩ ، فانه لم يقتصر على اعطاء الصفة التجارية للشخص الذي اتخذ من تعاطي الاعمال التجارية مهنة رئيسية له فحسب ، وانما اعطى هذه الصفة ايضاً الى كل شخص اعلن في الصحف او النشرات او اية

واسطة اخرى عن المحل الذي اسسه وفتحه للاشتغال بالمعاملات التجارية وان لم يتخذ التجارة مهنة مألوفة له

وكذلك لم يتقيد التشريع الجديد ، بالنسبة للشركات ، بصفة المشروع الذي من اجله اسست الشركة ليمنحها الصفة التجارية ، بل اعطى هذه الصفة للشركة التي يكون موضوعها مدنياً اذا اتخذت صفة الشركة المغفلة او المحدودة المسؤولية أو شركة التوصية المساهمة .

واما مايتعلق بالاهلية ، فقد اخضع التشريع الجديد الاهلية التجارية لاحكام القانون المدني .

الفصل الأول

تعاطي الاعمال التجارية

١٢٤ — يقصد بالاعمال التجارية ، التي اشترط القانون تعاطيها لاكتساب صفة التاجر ، الاعمال التجارية بحكم ماهيتها سواء تلك التي نصت عليها المادتان ٦و٧ من قانون التجارة ، او التي ورد ذكرها في نصوص تشريعية اخرى ، او التي اعطاها الاجتهاد هذه الصفة على سبيل القياس .

فطبيعة الاعمال هي التي تحدد ، في هذه الحالة ، طبيعة الحرفة ، وهي التي تكسب الشخص الطبيعي او الاعتباري صفة التاجر . وينتج عن هذا الشرط ان الشركة التجارية تتميز عن الشركة المدنية بالنسبة للعمل الذي انشئت من اجله لا بالنسبة للشكل الذي اتخذته في عقد تأسيسها[1] ، الا اذا نص القانون على خلاف ذلك[2] .

---

(١) محكمة تجارة بوردو ٢٠ شباط ١٨٨٩ مجلة الاجتهاد في بوردو ١٨٨٩، ١، ١٣٣؛ نقض فرنسا ١٨ تشرين الاولى ١٩٤٣ سيريه ١٩٤٤، ١، ١٧ نقض فرنسا ٢ آذار ١٩٤٥ سيريه ١٩٤٦، ١، ٦١.

(٢) انظر المادة التاسعة من كل من قانون التجارة اللبناني وقانون التجارة السوري .

١٢٥ — لم ينص قانون التجارة على وجوب تعاطي الشخص الاعمال التجارية لحسابه الشخصي ليعتبر تاجراً ، كما فعل بعض القوانين الحديثة كالقانون الايطالي مثلا . على ان هذا الشرط بدهي لان التجارة انما تقوم على الائتمان الشخصي ، فيجب على من يتعاطى الاعمال التجارية ان يعرض نفسه للمسؤوليات التي قد تترتب من جراء قيامه بهذه الاعمال ، اذ لولا الثقة بشخصه لما كان هنالك من يتعاقد معه . وقد اقر الاجتهاد هذا الشرط وجعله متمماً لشرط تعاطي الاعمال التجارية . وعلى هذا ، لايكتسب صفة التاجر ـ رغم قيامه بالاعمال التجارية ـ الشخص الذي يكون مرتبطاً بالمشروع التجاري بعقد استخدام ، كمدير الشركة والموظفين على اختلاف طبقاتهم وربان السفينة ، حتى ولو كان لهؤلاء حصة في الارباح ، لانهم — على الرغم من اشتراكهم في الربح — يعتبرون خاضعين لارادة صاحب المشروع التجاري وغير مسؤولين ، بصفة شخصية ، عن الاعمال التي يقومون بها .

١٢٦ — اما الشريك في شركة تجارية ، فانه يعتبر تاجراً اذا كان مسؤولا عن اعمال الشركة بشخصه ، سواء اشترك في ادارة الشركة او لم يشترك ، كالشريك المتضامن في شركات التضامن وفي شركات التوصية البسيطة وشركات التوصية المساهمة ، لان اعتبار الشركة التجاري انما يقوم على اعتبار الشركاء المسؤولين بصورة غير محدودة عن اعمالها ، رغم اختلاف شخصية الشركة الاعتبارية عن شخصية اعضائها ، اذ تعتبر اعمال الشركة كانها صادرة عن الشركاء لترتب المسؤولية عليهم من جرائها

ويعتبرون من اجل ذلك تجاراً[1].

اما الشركاء غير المسؤولين بشخصهم وبصورة غير محدودة عن اعمال الشركة، فان مجرد اشتراكهم بجزء من اموالهم في الشركة لايكسبهم الصفة التجارية، لان الاعمال التي تقوم بها الشركة تتعلق بذمتها باعتبارها ذات شخصية اعتبارية مستقلة عن شخصية افرادها، وبذمة الشركاء المتضامنين معها، ولا تؤثر على ذمة غيرهم من الشركاء الا بقدر حصتهم في رأسمال الشركة. ولذلك لايعتبر تاجراً الشريك الموصي في شركات التوصية البسيطة والشريك المساهم في شركات التوصية المساهمة وفي الشركات المغفلة[2]. ولكن اذا تدخل الشريك الموصي في اعمال شركة التوصية واصبح مسؤولا كالشريك المتضامن بجميع امواله، عن ديون الشركة فهل يجب من اجل ذلك اعتباره محترفاً الاعمال التجارية واعطائه صفة التاجر؟ اختلف الفقهاء حول هذا الموضوع؛ الا ان الرأي السائد هو ان تدخل الشريك الموصي في اعمال شركة التوصية لايكسبه حتماً صفة التاجر، بل لابد من احترافه الاعمال التجارية. ويعود تقدير ذلك لقضاة الموضوع.

١٢٧ — وقد يقوم شخص باحتراف الاعمال التجارية باسمه بصورة ظاهرة

---

(١) استئناف تولوز ١٥ كانون الاول ١٨٦٥ سيرهي ١٨٦٦، ٢، ٧٠؛ استئناف باريس ٣ كانون الثاني ١٨٦٦ سيرهي ١٨٦٦، ٢، ٤٨؛ نقض فرنسا ١٣ ايار ١٨٧٩ سيرهي ١٨٨٠، ١، ١٦٣.

(٢) تالير رقم ٢: ٢ و ٢: ١، ليون كان وريبو جزء ١٠ رقم ٢٠٤ مكرر، ايسكارا موجز الحقوق التجارية رقم ١٤١. استئناف باريس ١٠ كانون الثاني ١٨٥٨ داللوز ١٨٥٩، ٢، ١٦٦، استئناف باريس ٢ اذار ١٨٥٨ جريدة محكمة التجارة ١٨٥٨ ص ٧ ٤٣؛ استئناف ليون ١١ شباط ١٩٤٣ داللوز الاسبوعي ١٩٤٣ ص ١١٢.

ولكن لحساب غيره في الواقع ، كأن يكون صاحب المشروع التجاري الحقيقي غير قادر على تعاطي التجارة او ممنوعاً من احترافها لاحد الاسباب التي سنأتي على ذكرها ، فيستعير اسم غيره او يستتر وراء شخص آخر للقيام بالاعمال التجارية . ففي هذه الحالة اعتبر صاحب العمل الحقيقي تاجراً رغم عدم قيامه بالاعمال التجارية بنفسه . اما الشخص الذي اعار اسمه ، فقد انكر عليه بعض الفقهاء الصفة التجارية [1] باعتبار انه لايقوم بالعمل لمصلحته الشخصية . ولكننا نرى ان ظهوره بصفة التاجر وارتباطه مع الغير بهذه الصفة ، دون الاعلان عن صفته الاصلية ، كل ذلك يجب ان يؤدي الى الزامه بصفة التاجر وتحميله جميع النتائج التي رتبها القانون على محترفي التجارة اذ لايجوز ان يفلت من احكام القانون من استعمل الغش في علاقاته مع الغير ، خصوصاً وان التجارة انما بنيت على الاعتبار الشخصي [2] .

ولا فرق بين ان تكون الاعمال التجارية مما اجازها المشرع ، او ان تكون ممنوعة لمخالفتها القانون او الآداب او الصحة العامة مثلا . فاذا قام صاحب محل للعب القمار بشراء البضائع بقصد بيعها بربح لرواد محله اعتبر تاجراً ، وان كانت هذه الاعمال باطلة اصلا ، وكذلك الامر في الشخص الذي يحترف شراء المخدرات بقصد بيعها بربح او يتاجر بالاسلحة الممنوعة .

---

(١) محسن شفيق ، القانون التجاري السوري ، طبعة ١٩٤٧ ص ٦٣ ؛ الوسيط في القانون التجاري المصري ج ١ ص ١٠٩

(٢) ليون كان ورينو جزء ١ رقم ٢٠٥ ؛ ماسة . الحقوق التجارية ، جزء ٣ رقم ٢٠٦ ريبير ، موجز الحقوق التجارية ، رقم ٢٠٢ ؛ ايسكارا ، موجز الحقوق التجارية ، جزء ١ ص ٨٦ .

اما اثبات تعاطي التجارة ، فهو من الامور الواقعية التي يجوز اثباتها بجميع وسائل الاثبات القانونية . على ان تعيين صفة الاعمال للوصول منها الى تعيين صفة الشخص الذي قام بها انما هو من الامور القانونية التي تقع تحت تمحيص محكمة النقض [1] .

***

(١) نقض فرنسا ٢٧ تموز ١٨٩١ سيرمي ١٨٩٥،١،٣٣٤؛ نقض فرنسا ١٢ كانون الاول ١٨٩٩ سيرمي ١٩٠٠،١،١٦٠

الفصل الثاني

احتراف الاعمال التجارية

١٢٨ — لا يكفي تعاطي الاعمال التجارية وحده لاعتبار الشخص تاجراً ، بل لا بد ايضاً من اتخاذ هذه الاعمال حرفة له . فقد نصت الفقرة الاولى من المادة الثانية من قانون التجارة على ان « التجار هم الاشخاص الذين تكون مهنتهم القيام باعمال تجارية » كما نصت المادة ١٢ من القانون نفسه على انه « لا يعد تاجراً من قام بمعاملة تجارية عرضاً الا ان المعاملة المذكورة تكون خاضعة لاحكام قانون التجارة » .

يجب التفريق اذن بين اعتياد الاعمال التجارية واحتراف التجارة . فقد يعتاد شخص تعاطي بعض الاعمال التجارية ، دون ان يقصد من ذلك احتراف التجارة . والامثلة على ذلك كثيرة: فالشخص الذي اعتاد الاكتتاب في اسهم شركات تجارية او شراء اوراق مالية لا يعتبر من اجل ذلك تاجراً رغم قيامه باعمال تجارية . على ان المشرع اعتبر تاجراً الشخص الذي ظهر للناس بهذه الصفة وان لم يتخذ التجارة مهنة مألوفة له، اذ جاء في المادة ١١ من قانون التجارة

ان « كل من اعلن في الصحف او النشرات او اية واسطة اخرى عن المحل الذي اسسه وفتحه للاشتغال بالمعاملات التجارية يعد تاجراً وان لم يتخذ التجارة مهنة مألوفة له » .

١٢٩ — وقد سكت القانون عن تعريف الاحتراف ، وعرفه بعض الفقهاء بانه « حالة الشخص الذي اتخذ من تعاطي بعض الاعمال التجارية سبباً للارتزاق » [١] .

ولا يثبت الاحتراف بعدد الاعمال التجارية التي يقوم بها الشخص ، لان القانون لم يحدد عدد المعاملات التي يتحقق معها الاحتراف ؛ ويعود امر تقدير ذلك لقضاة الموضوع [٢] .

على ان نية الاحتراف لا تفترض في الشخص الذي اعتاد تعاطي بعض الاعمال التجارية ، بل يجب على من يدعي وجود الاحتراف اثبات ادعائه . ويتم الاثبات بجميع الطرق القانونية ، وقد يؤخذ من تكرار تعاطي الاعمال التجارية قرينة على وجود نية الاحتراف .

والاحتراف الفعلي للاعمال التجارية شرط اساسي لاعتبار الشخص تاجراً . ولذلك لا تكفي بعض المظاهر الخارجية وحدها لاثبات الاحتراف ، كما لا يكفي اقرار شخص بصفته التجارية لاعتباره تاجراً ، لان هذه الصفة مستمدة من

---

(١) لوكره ، التشريع المدني والتجاري ، جزء ١٠ ص ٢٩٩ .

(٢) نقض لبنان ٢٤ كانون الاول ١٩٢٩ المجلة القضائية سنة ١١ ص ٣٦٦ ؛ استئناف بروكسل ٢ كانون الثاني ١٨٨٥ داللوز ١٨٨٦ ، ٢ ، ٢٢٠ ؛ نقض فرنسا ١٣ ايار ١٨٨٢ داللوز ١٨٨٢ ، ١ ، ٤٨٧ .

القانون فلا تكتسب بمجرد الاقرار فقط اذا لم تتوافر بعض الشروط القانونية[1].

وليس لمن يوصف بالصفة التجارية من قبل قضاة الموضوع ، بالاستناد الى الوقائع الماثلة في الدعوى ، ان يناقش هذه الصفة امام محكمة النقض بمناقشة الوقائع نفسها ، كما أنه ليس له ايضاً ان يعترض لاول مرة أمام هذه المحكمة بانعدام شرط الاحتراف لتعلق ذلك بوقائع موضوعية . على أنه يحق لمحكمة النقض ان تراقب وصف الاعمال التي استندت اليها المحاكم لاعطاء من قام بها صفة التاجر ، لان صفة العمل من الامور القانونية كما رأينا .

١٣٠ — وعند توافر هذين الشرطين ـ تعاطي التجارة والاحتراف ـ يجب اعتبار الشخص صاحب الاهلية تاجراً . ولم يكن القانون القديم يفرق بين تاجر وآخر من حيث أهمية الاعمال التجارية واتساعها. فالتاجر الكبير، كالبائع الصغير، تترتب عليهما نفس الواجبات ولهما نفس الحقوق التي نص عليها قانون التجارة. غير أن المحاكم في فرنسا تساهلت في امر البائع المتجول صاحب التجارة الصغيرة، فلم تعتبره تاجراً من جهة الآثار القانونية ، اي أنها لم تلزمه بمسك دفاتر تجارية ولم تشأ ان تطبق بحقه نظام الافلاس . ولعل هذا التساهل ناتج عن ان مسك الدفاتر التجارية يتطلب اعباء مالية قد يعجز عنها البائع المتجول ، كما يتطلب شهر الافلاس مصاريف قضائية لا يمكن لهذا الاخير تحملها . على ان

---

(١) لبون كان ورينو جزء ١ رقم ٢٠٨ ؛ الوزة جزء ١ رقم ٢٦١ ؛ ايسكارا، موجز الحقوق التجارية ، جزء ١ ص ٨٥ ؛ محكمة تجارة نانت ١٩ كانون الاول ١٨٩١ مجموعة اجتهادات نانت ١٠،١٨٩٢ ، ٨٨ ؛ نقض لبنان : ٢ كانون الاول ١٩٢٩ المجلة القضائية سنة ١١ ص ٣٦٦ ؛ استئناف حلب المختلط قرار رقم ٩١ في ١٩ تشرين الثاني ١٩٣٤ .

هذا التساهل ، الذي اقتضته الضرورة ، جاء مخالفاً لصراحة القانون ؛ ولذلك جاءت القوانين الحديثة تفرق بين التاجر الكبير والتاجر الصغير، كما فعل قانوننا التجاري اذ نصت المادة العاشرة منه على ان « الافراد الذين يتعاطون تجارة صغيرة او حرفة بسيطة ذات نفقات عامة زهيدة بحيث يعتمدون في الغالب على مساعيهم البدنية للحصول على أرباح قليلة لتأمين معيشتهم اكثر من استنادهم الى رأسمالهم النقدي ، كالبائع الطواف او البائع بالمياومة او الذين يقومون بنقليات صغيرة على البر او سطح الماء ، لايخضعون للواجبات المختصة بالدفاتر التجارية ولا لقواعد الشهر ولا لاحكام الافلاس والصلح الواقي المنصوص عليها في هذا القانون » .

١٣١ — على ان صفة التاجر تلزم من احترف الاعمال التجارية ، وان تعاطى هذه الاعمال بالاشتراك مع حرفة اخرى غير تجارية : فالمزارع والطبيب والمحامي والموظف الذين يقومون باعمال تجارية بصورة اعتيادية يستدل منها على نية الاحتراف يخضعون للواجبات التي فرضها قانون التجارة على التجار، من اجل اعمالهم التجارية، وعند شهر افلاسهم من اجل هذه الاعمال لايجوز تجزئة ذمتهم بل تطغى الصفة التجارية على باقي الحرف وتدخل جميع موجوداتهم في التفليسة لتقسم بين سائر دائنيهم ، سواء كانت ديونهم تجاريه او مدنية ، وفقاً للاصول التي سنأتي على ذكرها عند البحث في الافلاس[1] .

---

(١) استئناف باريس ١٦ آب ١٨٧٠ جريدة محكمة التجارة ١٨٧١ ص ٣٦٥ ؛ محكمة تجارة مرسيليا ١٣ تشرين الثاني ١٨٧٦ مجلة اجتهاد مرسيليا ١٨٧٧ ، ١ ، ٣ ؛ استئناف ريوم ٢٩ تشرين الثاني ١٨٨٠ جريدة العدلية : ١٨٨٠ ، ٢ ، ٨٢ ؛ نقض فرنسا ١٥ كانون الثاني ١٨٩٥ سيريه ١٨٩٥ ، ١ ، ٨٠ .

الفصل الثالث

فوائد التفريق بين التاجر وغير التاجر

١٣٢ — ان فوائد التفريق بين التاجر وغير التاجر كثيرة اهمها ما يلي :

اولاً — ان صفة التاجر شرط اساسي لاعطاء بعض الاعمال غير التجارية بحكم ماهيتها صفة الأعمال التجارية بالتبعية .

ثانياً — وصفة التاجر شرط اساسي ايضاً لامكان تطبيق احكام الصلح الواقي والافلاس والعقوبات المترتبة بمقتضى قانون العقوبات على المفلسين المقصرين او المحتالين .

ثالثاً — تخضع الشركات التجارية على الغالب لتشريع يختلف عن التشريع الذي تخضع له الشركات المدنية .

رابعاً — يحق للتجار وحدهم ان يشتركوا في انتخابات الغرف التجارية وان يكونوا اعضاء فيها .

خامساً — تلزم القوانين التجار ببعض الواجبات الخاصة بهم كمسك الدفاتر

التجارية او شهر عقود الزواج او التسجيل في سجل التجارة او فتح حساب مصرفي باسمهم .

سادساً — يخضع التجار الى بعض الضرائب الخاصة بهم ، وتكون نسبتها اكثر ارتفاعاً من الضرائب التي تفرض على غير التجار. وتلجأ الدول احياناً الى فرض ضرائب استثنائية على التجار اثناء الحروب .

*
* *

الباب الثاني

في الواجبات المترتبة على التاجر

١٣٣ — فرض معظم تشريعات الدول على التاجر ثلاثةواجبات : الاول ان يمسك دفاتر تجارية ، والثاني ان يشهر عقد زواجه ، والثالث ان يسجل اسمه في سجل التجارة .

على ان قانون التجارة السوري اقتصر على واجبين هما مسك الدفاتر التجارية والتسجيل في سجل التجارة فقط ولم يجبر التاجر على شهر عقد زواجه لان النظام الزوجي الوحيد المتبع لدينا ، وفقاً لأحكام الشريعة الاسلامية ، هو نظام انفصال اموال الزوج عن اموال زوجته Séparation des biens . ولذلك لم ير المشرع ضرورة لشهر عقد الزواج ، اذ ان القصد من الشهر اطلاع الاشخاص الذين يرغبون في التعامل مع التاجر المتزوج على وضعه المالي ومدى تأثره بالنظام الذي اختاره عند زواجه . اما التاجر التابع لجنسية اجنبية ، فهو ملزم بشهر عقد زواجه عند التسجيل في سجل التجارة ، ما لم يكن الزوجان

خاضعين لنظام الاشتراك القانوني في الاموال (المادة ٢٤ فقرة و تجاري) .

اما سجل التجارة Registre de commerce فانه لم يكن معروفاً في التشريع الفرنسي عندما اقتبس المشرع العثماني عنه قانونه التجاري . وقد ظل تشريعنا خالياً من نظام سجل التجارة حتى صدور قانون التجارة لعام ١٩٤٩ ، رغم ادخاله على معظم التشريعات الاجنبية نقلا عن التشريع الالماني .

* * *

الفصل الأول

الدفاتر التجارية

Les livres de commerce

مبادىء عامة

١٣٤ — كل شخص مجبر ، بحكم الطبيعة ، اذا ماراد تنظيم حالته المالية واقامة التوازن بين مصروفه ودخله، ان يمسك دفتراً يقيد فيه مايربحه ومايصرفه. وقد اخذ المشرع بهذا الوجوب الطبيعي فجعله وجوباً قانونياً بالنسبة للتاجر سواء كان فرداً او شركة ، قاصداً مصلحة التاجر نفسه ومصلحة الافراد الذين يتعاملون معه .

وللدفاتر التجارية فوائد عدة اهمها :

١ — ان مسك دفاتر تجارية يمكّن التاجر من معرفة حالته المالية فيستطيع بذلك تلافي الاخطاء التي يكون قد ارتكبها وادت الى خسارته .

٢ — كثيراً مايتعذر على التاجر ، بسبب طبيعة الاعمال التجارية والسرعة المطلوبة في انجازها ، اللجوء الى وثائق خطية من اجل اثباتها فيكتفي بتسجيلها في دفاتره التجارية التي تفيد في بعض الحالات لاثبات هذه المعاملات كما سنرى.

٣ — يمكن للتاجر ان يستعين بدفاتره التجارية ، اذا كانت منتظمة، لاثبات حسن نيته عند عجزه عن دفع ديونه التجارية وطلب منحه الصلح الواقي . واذا ماشهر افلاسه ، امكنه ان يستعين ايضاً بهذه الدفاتر لينجو من خطر الافلاس ، التقصيري او الاحتيالي ، وذلك باثبات وقوعه بخسارة حقيقية ادت الى ضعضعة حالته المالية وسببت افلاسه .

٤ — واخيراً ، تفيد الدفاتر التجارية عند فرض الضريبة على الدخل ، اذ تمكن التاجر من التصريح عن ارباحه الحقيقية وتحول دون فرض هذه الضرائب اعتباطاً من قبل الدوائر المالية .

١٣٥ — يتبين مما ذكر ان الدفاتر التجارية انما وجدت لمنفعة التاجر اكثر منها لمنفعة الاشخاص الذين يتعاملون معه . وقد يستفيد هؤلاء من وجود هذه الدفاتر كوسيلة للاثبات من جهة ، ولاظهار سوء نية التاجر المفلس وتلاعبه توصلا الى مجازاته بالعقوبات التي فرضها قانون العقوبات ، في مثل هذه الحالات ، من جهة اخرى كما سنرى عند بحثنا في الافلاس .

ويرجع استعمال الدفاتر التجارية الى العصور القديمة . وقد عرفها الرومان فاشار غايوس وجوستينيان الى العقود التي تنشأ عن القيد بالدفاتر ، واعتبرا هذا القيد دليلا على انشغال الذمة ؛ واعتبر شيشرون من واجب كل روماني استعمال الدفاتر ليدون فيها جميع شؤونه . وعرفت الشريعة الاسلامية الدفاتر التجارية فاشار الفقهاء في مؤلفاتهم الى « دفتر البياع والصراف والسمسار » ، كما جاء في كتاب الفتح لابن عابدين « ان خط السمسار والصراف حجة للعرف الجاري به » ؛ ومما قاله ايضاً في موضوع آخر « فلو لم يعمل به ـ اي بالدفتر ـ يلزم ضياع

اموال الناس اذ غالب بيوعاتهم بلا شهود خصوصاً مايرسلونه الى شركائهم وامنائهم في البلاد ، لتعذر الاشهاد في مثله ، فيكتفون بالمكتوب في كتاب او دفتر ويجعلونه فيما بينهم حجة عند تحقق الخط » (١)

الاشخاص الملزمون بمسك الدفاتر التجارية

١٣٦ — اوجب قانون التجارة على التجار مسك بعض الدفاتر التجارية. وقد شمل هذا الالزام ، حسب التشريع القديم ، كل تاجر على الاطلاق سواء كان كبيراً او صغيراً ، فكان صاحب المعامل والبائع المتجول ملزمين على السواء ، بحكم القانون ، على مسك الدفاتر التي اوجب المشرع مسكها .

غير ان الوقائع اثبتت ان بعض التجار ذوي التجارة الصغيرة والرأسمال الضئيل لا يتمكنون من القيام بما اوجبه القانون ، وانهم لو عمدوا الى مسك دفاتر تجارية لاستهلكت نفقات شراء تلك الدفاتر ومسكها القسم الاكبر من رأسمالهم ، ان لم يكن كله . وقد رأى بعض الفقهاء ، رغم وجود النص على اطلاقه ، ضرورة اعفاء هذه الفئة من التجار مما فرضه قانون التجارة ، وخالفهم في هذه النظرية آخرون ونخص بالذكر منهم العالم « ليون كان » الذي زعم ان النص انما ورد مطلقاً ولم يشأ المشرع ان يستثني احداً من هذا الواجب فلامجال اذن ، حسب رأيه ، ان يصنف التجار في فئتين اذ لو اراد المشرع ذلك لكان من السهل عليه ايجاد نص في قانون التجارة يجيز الاعفاء لفئة معينة (٢) . وفي الحقيقة ، فان

---

(١) ابن عابدين ، جزء ٤ ص ٣٦٧ وما يليها .

(٢) جزء ١ ص ٣٢٢ رقم ٢٥٧ .

الاعفاء الذي اراده بعض الفقهاء لصغار التجار لا محل له لمخالفته صراحة النص القانوني. وعلى كل ، فان تعميم هذا النص على جميع التجار لا ينشأ عنه المحذور الذي اورده القائلون بعكس هذه النظرية اذ ان هذا الواجب لم يؤيد بعقوبة ما الا عند الافلاس ، وفي هذه الحالة ترك القانون للمحاكم السلطة الواسعة في تقدير العقوبة المفروضة على عدم مسك الدفاتر التجارية. وفضلا عن ذلك، فان للمحاكم السلطة الواسعة ايضاً في تقدير اهمية الاعمال التي يتعاطاها الشخص وفي اعتبارها غير كافية لاكسابه صفة التاجر ، وهي اذا ما انتفت هذه الصفة عن الشخص الذي لا يكون قادراً على مسك دفاتر تجارية بالنسبة لضآلة تجارته ، تكون قد رفعت عنه هذا الواجب فابعدت عنه الافلاس واعفته من جميع النتائج القانونية المترتبة عليه .

وقد تأثر التشريع الجديد بالنظرية القائلة بوجوب اعفاء صغار التجار من مسك الدفاتر التجارية ، فنصت المادة العاشرة من قانون التجارة لعام ١٩٤٩ على ان «الافراد الذين يتعاطون تجارة صغيرة او حرفة بسيطة ذات نفقات عامة زهيدة بحيث يعتمدون في الغالب على مساعيهم البدنية للحصول على ارباح قليلة لتأمين معيشتهم اكثر من استنادهم الى رأسمالهم النقدي ، كالبائع الطواف او البائع بالمياومة ، او الذين يقومون بنقليات صغيرة على البر او سطح الماء لا يخضعون للواجبات المختصة بالدفاتر التجارية ولا لقواعد الشهر ولا لاحكام الافلاس والصلح الواقي المنصوص عليها في هذا القانون » .

١٣٧ — وواجب مسك الدفاتر يطبق على الاشخاص الطبيعية

والاشخاص الاعتبارية . وفي رأينا انه يتوجب على الشريك المتضامن، في شركات الاشخاص ، ان يمسك دفاتر تجارية لنفسه مستقلة عن دفاتر الشركة لاختلاف شخصيته الحقوقية عن شخصية الشركة ولانه يعتبر بحكم القانون تاجراً لمجرد دخوله بصفة شريك متضامن في شركة اشخاص .

وهذا الواجب مفروض على المواطنين والاجانب على السواء ؛ ولامجال للبحث عن قانونهم الشخصي وعما اذا كان يعفيهم من مسك دفاتر تجارية، لان النص يتعلق بالنظام العام .

وعلى العكس من ذلك ، فالشخص الذي لم يحترف التجارة لايلزم بمسك دفاتر تجارية وان قام احياناً بصورة عارضة ببعض الاعمال التجارية .

انواع الدفاتر التجارية

١٣٨ — يترك بعض التشريعات للتجار حرية مسك الدفاتر التي يرونها كافية للدلالة على حالة تجارتهم دون تحديد هذه الدفاتر وبيان انواعها . وقد اتبع المشرع المصري هذه الطريقة في القانون رقم ٣٨٨ لسنة ١٩٥٣ اذ نص هذا القانون على الزام التاجر بمسك « الدفاتر التي تستلزمها طبيعة تجارته واهميتها»، ولكنه في الوقت نفسه الزم كل تاجر بمسك دفترين على الاقل هما دفتر اليومية ودفتر الجرد .

ويحدد بعض التشريعات الاخرى الدفاتر التي يجب على كل تاجر مسكها وتترك له حرية اضافة دفاتر اخرى عليها . وقد اخذ بهذه الطريقة التشريع

الفرنسي ومعظم التشريعات المستمدة منه ، ومنها التشريع السوري؛ فقد نصت المادة (١٦) من قانون التجارة على انه « ١ — يجب على كل تاجر ان ينظم على الاقل الدفاتر الثلاثة الآتية :

آ — دفتر اليومية ويجب ان يقيد فيه يوماً فيوماً جميع الاعمال التي تعود بوجه من الوجوه الى مشروعه التجاري ، وان يقيد بالجملة شهراً فشهراً النفقات التي انفقها على نفسه واسرته .

ب — دفتر صور الرسائل ويجب ان تنسخ فيه الرسائل والبرقيات التي يرسلها .

ج — دفتر الجرد والميزانية اللذان يجب تنظيمهما مرة على الاقل كل سنة .

٢ — ويجب عليه ان يحفظ ويرتب الرسائل والبرقيات التي يتلقاها».

فالدفاتر التجارية هي اذن على نوعين : دفاتر تجارية الزامية ودفاتر تجارية اختيارية[1]

آ — الدفاتر التجارية الالزامية Livres obligatoires :

الدفاتر التجارية الالزامية ، بمقتضى المادة ١٦ من قانون التجارة ، ثلاثة : دفتر اليومية ودفتر صور الرسائل ودفتر الجرد والميزانية .

---

(١) عدا عن الدفاتر التي نص قانون التجارة على وجوب مسكها من قبل جميع التجار فقد اوجب بعض القوانين الخاصة على محترفي بعض المشاريع التجارية مسك دفاتر اخرى (راجع بهذا الخصوص القانون المتعلق بمزاولة مهنة الصيدلية وقانون العمل)

١٣٩ — جاء في المادة ١٦ من قانون التجارة انه « يجب على كل تاجر ان ينظم على الاقل الدفاتر الثلاثة الآتية : « آ ـ دفتر اليومية ، ويجب ان يقيد فيه يوماً فيوماً جميع الاعمال التي تعود بوجه من الوجوه الى مشروعه التجاري وان يقيد بالجملة شهراً فشهراً النفقات التي انفقها على نفسه واسرته»

يتبين مما ذكرا ان دفتر اليومية هو الاساس الذي ترتكز عليه جميع اعمال التاجر وانه كما قال بعضهم « المحضر اليومي المفصل لكل الاعمال التي يتعاطاها التاجر في حياته والمؤثرة في اعماله ».

اما القيود التي يجب ان يتضمنها دفتر اليومية فهي :

١) جميع اعمال البيع . على انه لايشترط بالنسبة لتجار المفرق ان يقيدوا في دفتر اليومية كل عملية بمفردها ، بل يكفي ان يذكروا في قيد واحد مجموع العمليات اليومية بعد ان تكون قد وردت بالتفصيل في دفتر الخرطوش ، وهو من الدفاتر الاختيارية كما سنرى .

٢) كل تداول يجريه التاجر في الاسناد التجارية من شراء او بيع او تظهير.

٣) بيان جميع ما دخل على التاجر من مال ، حتى ولو كان مصدره غير التجارة كالارث والهبة ، وجميع ما صرفه ، ولو كان لسبب خارج عن تجارته ، كشراء دار لسكناه واعطاء مهر لابنه وجميع مصاريفه الشخصية والمنزلية .

وقد قصد القانون من وجوب ذكر الأمور غير المتعلقة بالتجارة في دفتر

اليومية معرفة حالة التاجر المالية الحقيقية وما اذا كان تأخره عن الدفع ، في حالة شهر افلاسه ، ناتجاً عن اسرافه حتى اذا كان الأمر كذلك اعتبر مفلساً مقصراً وطبقت بحقه العقوبات المفروضة على المفلس المقصر .

ثانياً – دفتر صور الرسائل Livre copie des lettres

١٤٠ – يجب على التاجر ، حسب احكام الفقرة الثانية من المادة ١٦ من قانون التجارة ، ان ينظم « دفتر صور الرسائل ، ويجب ان تنسخ فيه الرسائل والبرقيات التي يرسلها » ، كما يجب عليه ايضاً ، حسب الفقرة الاخيرة من المادة نفسها « ان يحفظ ويرتب الرسائل والبرقيات التي يتلقاها » .

ويشمل لفظ « الرسائل » صور القوائم Factures المرسلة للعملاء او الواردة منهم ، وتذاكر النقل Lettres de voiture وتذاكر الشحن connaissements وغيرها .

ويفيد حفظ رسائل التاجر في اثبات العقود التجارية التي تتم بالمراسلة .

ثالثاً – دفتر الجرد والميزانية Livre d'inventaire et bilan

١٤١ – لا بد لكل تاجر ، من اجل معرفة حالة تجارته ، ان ينظم بين فترة وأخرى جرداً يحتوي على ما لديه من بضائع ونقود وماله او عليه من ديون. وقد اوجب قانون التجارة ان يتم هذا الجرد في كل سنة مرة على الأقل ، اذ جاء في الفقرد الثالثة من المادة ١٦ بان على التاجر ان ينظم « دفتر الجرد والميزانية اللذين يجب تنظيمهما مرة على الاقل في كل سنة » .

ولم يعين المشرع التاريخ الذي يجب ان يتم فيه هذا الجرد . على ان العادة جرت ان يقوم التجار بجرد موجوداتهم وتنظيم ميزانيتهم في اوقات الكساد او في نهاية السنة الشمسية .

ب — الدفاتر التجارية الاختيارية Livres facultatifs

١٤٢ — علاوة على الدفاتر الاجبارية، اعتاد التجار استعمال دفاتر اخرى لم يلزمهم القانون بضرورة مسكها ولذا سميت بالدفاتر الاختيارية . واهم هذه الدفاتر هي :

١ — دفتر الخرطوش Livre brouillard وفيه يقيد التاجر بالتفصيل جميع العليات التي يقوم بها قبل نقلها الى دفتر اليومية بشيء من الاختصار .

٢ — دفتر الصندوق Livre de caisse المتعلق باثبات حركة النقود الصادرة والواردة ، وبواسطته يستطيع التاجر ان يتحقق من مقدار النقود الموجودة لديه .

٣ — دفتر الحوالات والاسناد Livre des traites et billets ويسجل فيه جميع الاسناد التي على التاجر وجميع الاسناد التي لامره مع مواعيد استحقاقها .

٤ — دفتر البيوع Livre des ventes او دفتر العمالة والقوائم Livre de commissions et de factures الذي يمسكه على الغالب تجار الجملة فينقلون اليه القوائم العائدة للبضائع المباعة .

٥ — دفتر الاستاذ Grand-livre وهو اهم الدفاتر الاختيارية ، وكان من الضروري اعتباره من الدفاتر الاجبارية كما فعل بعض التشريعات — كالقانون

التجاري الاسباني في المادة ٣٣ ـ اذ بدونه تبقى محاسبة التاجر ناقصة لا تفي بالغرض المطلوب من مسك الدفاتر التجارية . ويشبه دفتر الاستاذ دفتر اليومية بالنظر لصفته العامة ، اذ تقيد فيه جميع معاملات التاجر . على انه يختلف عنه من حيث كونه يحتوي على قيد جميع العمليات ، لا بالنسبة لتاريخ وقوعها ، بل بالنسبة لموضوعها او للشخص الذي تتعلق به ، اذ يتجزأ دفتر الاستاذ الى حسابات خاصة تفتح باسم العملية التجارية نفسها ويستقل كل حساب عن الآخر ويمكن للتاجر ان يستخرج ميزانيته من ملخص الحسابات الواردة في هذا الدفتر.

الاجراءات التي تخضع لها الدفاتر التجارية الالزامية

١٤٣ — اخضع قانون التجارة الدفاتر التجارية الالزامية الى اجراءات وقواعد خاصة تأميناً لصحة البيانات الواردة فيها ومنعاً من ارتكاب الغش في تحريرها، من تقديم او تأخير في تاريخ المعاملات، او زيادة او نقصان فيها يقصد منه ايقاع الضرر بالدائنين .

وقد ورد بيان هذه الاجراءات في المادتين ١٧ و١٨ من قانون التجارة ، وهي تتلخص فيما يلي :

١ — يجب أن ترقم كل صحيفة من الدفاتر الالزامية قبل البدء في استعمالها، وان يضع رئيس المحكمة الابتدائية المدنية او القاضي الجزئي (قاضي الصلح) في المدن التي لا توجد فيها محكمة ابتدائية خاتم المحكمة وتوقيعه عليها ، كما يجب أن يضع ، في آخر الدفتر ، تأشيراً بعدد صفحاته .

ولا شك ان توقيع رئيس المحكمة الابتدائية او القاضي الجزئي يعطي صفة

رسمية للدفاتر ويمنع من ارتكاب الغش فيها بزيادة عدد الصفحات او انقاصها، اذ ان كل عمل يستهدف ذلك لا بد وان يعرض صاحبه للتتبعات الجزائية بجرم التزوير .

٢ — يجب ان تنظم الدفاتر بحسب التاريخ وان تكون خالية من كل فراغ او بياض او كتابة في الحواشي ، منعاً للاضافة او التغيير او تقديم التاريخ . واذا وقع غلط حين تحرير احدى العمليات التجارية ، فانه يقتضي تصحيح هذا الغلط بكتابة معاكسة تجري بتاريخ اكتشاف الغلط .

وليس من الضروري ان يقوم التاجر نفسه بتدوين العمليات التجارية بخط يده في الدفاتر بل قد يستعمل ، من أجل مسك الدفاتر ، موظفاً خبيراً بمسك الدفاتر . وقد يجري التدوين بواسطة الآلة الكاتبة بدلا من الكتابة باليد ، على ان هذا الاسلوب يصعب استعماله في دفتر اليومية .

واذا كانت الدفاتر التجارية مستوفية للشروط المذكورة اعلاه اعتبرت منتظمة Réguliers والا قيل عنها بانها دفاتر غير منتظمة Irréguliers . وينتج عن عدم انتظامها نتائج هامة سواء من جهة الاثبات او من جهة مسؤولية التاجر الجزائية في حال افلاسه .

هذا . وقد قضت الفقرة الثالثة من المادة ١٦ من قانون التجارة ، المضافة بالمرسوم التشريعي رقم ٣١ تاريخ ٢ ايلول ١٩٥٣ ، بوجوب تنظيم دفتر اليومية ودفتر الجرد والميزانية باللغة العربية ، كما قضت المادة الثانية من القانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٥٨ ، المعدل بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٥٩ ، بأنه يجب ان تحرر باللغة العربية « ... السجلات والدفاتر والمحاضر وغيرها من المحررات التي يكون

لمندوبي الحكومة والهيآت العامة حق التفتيش او الاطلاع عليها بمقتضى القوانين واللوائح ... » .

حفظ الدفاتر التجارية

١٤٤ — قضى قانون التجارة الفرنسي في الفقرة الاخيرة من المادة ١١ بضرورة حفظ الدفاتر التجارية مدة عشر سنوات ، كما اخذ بهذه القاعدة كثير من الدول في قوانينها التجارية كالمانيا (المادة ٤٤) وايطاليا (المادة ٢٦) ورومانيا (المادة ٣٠) ولبنان (المادة ١٩) ومصر (المادة ٧ من القانون رقم ٣٨٨ لسنة ١٩٥٣). ونص قانون التجارة السوري على انه « يجب على التاجر ان يحفظ الدفاتر بعد اختتامها مدة عشر سنوات » (مادة ١٩) .

على أن المدة المحددة لحفظ الدفاتر التجارية ، في البلاد التي اخذت تشريعاتها بهذه القاعدة ، لاتعتبر من قبيل التقادم كما يتصور البعض. وقد يبدو من الغرابة ان تحدد المدة بعشر سنين كما فعلت تشريعات الدول التي اتينا على ذكرها وكان الاجدر ، اذا ما اريد تحديد مدة لحفظ الدفاتر التجارية ، ان تتفق هذه المدة ومدة التقادم المدني لا التجاري ، كما فعلت هولندا والبرتغال مثلا ، اذ أن الدفاتر التجارية ، كما رأينا ، تحتوي على جميع معاملات التاجر المدنية منها والتجارية .

وبعد انقضاء مدة الحفظ المنصوص عليها في القانون ، يعتبر التاجر معذوراً اذا لم يبرزها . غير أنه اذا ظل محتفظاً بها رغم انقضاء المدة ، فانه يحق للمحكمة ان تطلب منه تقديمها ، ولا يجوز له الامتناع عن ذلك .

قوة الدفاتر التجارية في الاثبات

١٤٥ — لاشك ان من اهم القواعد الاصولية في الاثبات المدني انه لايجوز لشخص ان يخلق دليلا لنفسه ، كما لا يجوز اجبار شخص ان يقدم دليلا ضد نفسه . على ان هاتين القاعدتين لم تطبقا بحذافيرهما في امور التجارة اذ اجاز المشرع ، في مناسبات عديدة ، الاثبات بواسطة الدفاتر التجارية سواء ضد التاجر او لصالحه .

ويبدو الشذوذ عن هاتين القاعدتين جلياً من نص المادتين ٢٠ و ٢١ من قانون التجارة اذا نصت المادة ٢٠ على الحالات التي يجوز فيها الاطلاع الكلي على دفاتر التاجر، كما قضت المادة ٢١ بانه يمكن على الدوام ، فيما عدا الحالات المذكورة في المادة السابقة « عرض الدفاتر التجارية او المطالبة بابرازها لاستخلاص ما يتعلق منها بالنزاع » .

وقد جاء قانون البينات فشرح بوضوح كيفية تطبيق هاتين القاعدتين واضاف عليهما قاعدة اخرى غير موجودة في قانون التجارة ، وهي ان الدفاتر التجارية الالزامية ، اذا كانت منتظمة ، تكون حجة مجبرة للقاضي في « الدعاوى القائمة بين التجار » .

على انه يلاحظ بوضوح من تلاوة النصوص القانونية المتعلقة بالاثبات، سواء التي أتى على ذكرها قانون التجارة او التي وردت في قانون البينات، ان المشرع فرق ، من حيث قوة الاثبات، بين الدفاتر الالزامية والدفاتر الاختيارية، وبين الدفاتر المنتظمة والدفاتر غير المنتظمة .

ويمكننا ان نستخلص من هذه النصوص القانونية القواعد التالية :

١٤٦ — اولا — ان الدفاتر التي يجوز ، مبدئياً ، استعمالها حجة في الاثبات هي الدفاتر الالزامية . على ان هذا لا يعني انه ليس للدفاتر الاختيارية اية قوة ثبوتية ؛ فقد نصت المادة ١٧ من قانون البينات على انه يجوز للقاضي في الدعوى القائمة بين التجار ان يقبل او ان يرد البينة التي تستخلص من الدفاتر التجارية غير الاجبارية » ، وهذا النص يوافق القاعدة العامة القائلة بحرية الاثبات في المنازعات التجارية .

والفرق بين الدفاتر الالزامية والدفاتر الاختيارية ، من جهة الاثبات ، يقوم على ان الدفاتر الالزامية اذا كانت منتظمة ، تكون حجة مجبرة للمحاكم في الدعاوى القائمة بين التجار ؛ واما الدفاتر الاختيارية فليست لها هذه القوة ، بل يجوز للمحاكم ان تأخذ او لا تاخذ بها ؛ فهي اذن بمثابة القرائن القضائية التي يترك امر تقديرها لقضاة الموضوع . والسبب في التفريق بين الدفاتر الالزامية والدفاتر الاختيارية يرجع الى ان القانون لم يلزم التاجر بمسك الدفاتر الالزامية وبمراعاة الشروط القانونية في تنظيمها ، فهي لذلك لا تعطي الضمان الكافي في الاثبات ، كما أنها قد تكون مفقودة عند احد المتخاصمين ولو كان تاجراً ، فتجعله في مركز ضعيف بالنسبة لخصمه مع ان القانون لم يحتم عليه مسكها .

١٤٧ — ثانياً — يخال لاول وهلة ان الدفاتر التي يجوز للمحاكم الركون اليها كحجة في الاثبات هي الدفاتر المنتظمة فقط . وقد اخذ الاجتهاد القضائي

فيما سبق بهذا المبدأ [1] تقيداً منه بالنص الوارد في المادتين ٦ و ٨ من قانون التجارة القديم [2] .

على ان هذا التفسير يخالف القاعدة القائلة بحرية الاثبات في امور التجارة؛ ولذلك لم يكتب له ان يعيش طويلا وسرعان ما رجعت المحاكم عن تفسيرها الضيق واخذت بالدفاتر غير المنتظمة على سبيل القرينة التي يترك امر تقديرها لقضاة الموضوع ، دونما رقابة لمحكمة النقض عليها [3] ، وهذا ما اخذ به المشرع السوري في المادة ١٧ من قانون البينات التي نصت على انه « يجوز للقاضي ان يقبل او ان يرد البينة التي تستخلص من الدفاتر التجارية الاجبارية غير المنتظمة وذلك على ما يظهر له من ظروف القضية » .

١٤٨ — ثالثاً — اذا كانت الدعوى قائمة بين تاجرين ومتعلقة بامور التجارة ، فان الدفاتر التجارية الالزامية تلزم المحاكم بمضمونها اذا كانت منتظمة.

---

(١) نقض لبنان ١٨ كانون الاول ١٩٣١ ، المجلة القضائية السنة ١٢ ص ٥٨٦ ؛ نقض فرنسا ٣ كانون الثاني ١٨٦٠ سيرمي ١٨٦٠،١،٣٨٠ .

(٢) نصت المادة السادسة من قانون التجارة القديم على مايلي : « ان جماعة التجار اذا لم يراعوا في الدفاتر التي يجبرون على مسكها الشروط اللازمة المذكورة بل امسكوها بصورة غير منتظمة، فمخالفتها للنظام . فلا تعتبر الدفاتر غير الموافقة للنظام عند المرافعة » وجاء في المادة الثامنة من القانون نفسه مانصه : « ان دفاتر التجارة المنظمة طبقاً للقواعد المذكورة تصلح ان تكون برهاناً وحجة للدعاوى التي تقع بين التجار ».

(٣) نقض فرنسا ٢٦ تموز ١٨٦٩ سيرمي ١٨٧٠،١،١٥ ؛ نقض فرنسا ٢٣ تموز ١٨٧٣ سيرمي ١٨٧٤،١،١٢ ؛ نقض فرنسا ٩ كانون الثاني ١٨٩٦ داللوز ١٨٩٦،١،١٢٠ ؛ نقض لبنان ١١ كانون الثاني ١٩٣٤ ، المجلة القضائية السنة ١٤ ص ١٨٣ ؛ محكمة صلح بيروت ٢١ تشرين الثاني ١٩٣٨ ، المجلة القضائية السنة ١٨ ص ٥٥٩

وقد قلنا فيما سبق ان هذه القاعدة وضعت حديثاً في قانون البينات . على انها لم تأت بصورة واضحة ، بل يمكن استخلاصها من المفهوم المعاكس للمادة ١٧ التي اتينا على ذكرها لانه اذا كان من الجائز للقاضي ، كما جاء في هذه المادة ، ان يقبل او ان يرد البينة التي تستخلص من الدفاتر التجارية الاختيارية او من الدفاتر التجارية الالزامية غير المنتظمة في الدعاوى القائمة بين التجار ، فهو ملزم بقبولها في الدفاتر التجارية الالزامية اذا كانت منتظمة .

على ان هذا الالزام يختلف بالنسبة لصفة المتخاصمين ولموضوع الدعوى وهنا لا بد لنا ، لفهم هذه القاعدة التي تناولهاقانون البينات بشيء من التفصيل، من بحث الفرضيات الآتية :

١٤٩ ـــ الفرضية الاولى : اذا كان المدعى عليه في الدعوى تاجراً واراد الخصم ـ تاجراً او غير تاجر ـ ان يستند في اثبات دعواه الى دفاتر المدعى عليه التجارية ، جاز له ذلك . وتعتبر هذه الدفاتر عندئذ حجةعلى التاجرسواء كانت منتظمة او غير منتظمة ، الزامية او اختيارية ، لانها تكون عندئذ بمثابة الاقرار الخطي بالنسبة لصاحبها . على انه يجب على المحكمة ، كما هي الحال في الاقرار ، عدم تجزئته « فلا يجوز لمن يريد ان يستخلص منها دليلا لنفسه ان يجزىء ما ورد فيها او يستبعد ما كان مناقضاً لدعواه » (الفقرة ١ من المادة ١٥ من قانون البينات) . فلو ادعى شخص مثلا على تاجر بأنه اقرضهمبلغاً من المال وطلب اثبات دعواه بدفاتر خصمه التجارية فليس له ، اذا ما وجد في هذه الدفاتر بان المبلغ المدعى به دخل بذمة التاجر ولكنه دفع لصاحبه ، ان يقبل بالقيد الاول ويرفض القيد الثاني باعتبار ان الاقرار حجة قاصرة، بل عليه

ان يقبل بالقيدين معاً . وعلى المحكمة ان تأخذ بهما فترد دعوى المدعي بسبب ان المبلغ ، وان كان قد اقرض فعلا للتاجر المدعى عليه ، قد اعيد للمدعي وبذلك برئت ذمة مدينه [1] .

١٥٠ ـ الفرضية الثانية : اذا كان المدعى عليه في الدعوى غير تاجر ، فالاصل ان لا يعطى لدفاتر التاجر ، حتى الالزامية منها والمنتظمة،اية قوة ثبوتية ضد خصمه وفقاً للقاعدة الحقوقية القائلة بانه لا يجوز للانسان ان يخلق دليلا لنفسه . وقد اخذ قانون البينات بهذه القاعدة في المادة ١٤ بقوله « ان دفاتر التجار لا تكون حجة على غير التجار » . الا أنه خفف كثيراً من شدتها وترك امر قبول البينة المستخلصة من دفاتر التاجر المدعي ضد خصمه غير التاجر او رفضها لتقدير قضاة الموضوع ، اذ جاء في المادة نفسها ما نصه « الا ان البيانات الواردة فيها عما ورده التجار تصلح اساساً يجيز للمحكمة ان توجه اليمين المتممة لاي من الطرفين » [2] .

١٥١ - الفرضية الثالثة : اذا كان كل من المدعي والمدعى عليه من فئة التجار وكان النزاع يتعلق بامور التجارة ، جاز للمدعي اثبات المدعى به بواسطة دفاتره التجارية [3] . فاذا كانت هذه الدفاتر الزامية ومنتظمة اعتبرت حجة كاملة في الاثبات ملزمة للمحاكم كما رأينا . واذا كانت من الدفاتر

---

(١) نقض لبنان ٢ ايار ١٩٣٥ المجلة القضائية السنة ١٥ ص ٣٠٧

(٢) انظر المادة ١٢ من قانون البينات

(٣) انظر المادة ١٠ من قانون البينات .

الاختيارية او من الدفاتر الالزامية غير المنتظمة اعتبرت على سبيل القرينة القضائية التي يترك امر تقديرها لقضاة الموضوع .

على انه يحق للمدعى عليه ان يرد ادعاء خصمه بواسطة دفاتره التجارية ايضاً . فاذا اتفق مضمون الدفترين كان الاثبات كاملا ، واذا تباينا وكان كل من الدفترين الزامياً ومنتظماً « جاز للقاضي ان يقرر اما تهاتر البينتين المتعارضتين واما الاخذ باحداهما دون الاخرى على مايظهر له من ظروف القضية » (المادة ١٦ من قانون البينات) .

واذا كانت دفاتر احدهما منتظمة ودفاتر الآخر غير منتظمة ، فانه يترك امر تقدير البينة في هذه الحالة للمحكمة بالنسبة لملابسات القضية .

تقديم الدفاتر التجارية

١٥٢ — لابد لاستعمال الدفاتر التجارية كوسيلة في الاثبات من تقديم هذه الدفاتر للاطلاع على ما تحويه من معلومات . وقد فرق قانون التجارة بين الاطلاع الكلي والاطلاع الجزئي ، كما سنرى .

على انه سواء قدمت الدفاتر للاطلاع الكلي او الجزئي ، فلا بد وان يصدر القرار بالتقديم عن المحكمة . وتكون لهذا القرار الصفة الاعدادية ، اي يجوز للمحكمة في اي وقت ارادت الرجوع عنه .

ولا تجبر المحكمة على اعطاء القرار بتقديم الدفاتر ، بل هي مخيرة بذلك

وقرارها في هذا الشأن ، المستمد من ملابسات القضية ، لايخضع لرقابة محكمة النقض [1] .

ويصدر القرار بالتقديم اما بناء على طلب احد اطراف النزاع او عفواً من قبل المحكمة اذا رأت ضرورة لذلك . ولا ينحصر التقديم بالدفاتر التجارية الالزامية فحسب ، بل يتعداها الى الدفاتر الاختيارية وسائر المستندات والاوراق التي اعتاد التجار تحريرها [2] .

على ان الطلب المقدم من قبل احد اطراف النزاع يجب ان يتضمن ، تحت طائلة الرد :

١) اوصاف السند او الورقة .

٢) فحوى السند او الورقة بقدر مايمكن من التفصيل .

٣) الواقعة التي يستشهد بالورقة او السند عليها .

٤) الدلائل والظروف التي تؤيد انها تحت يد الخصم .

٥) وجه الزام الخصم بتقديمها (المادة ٢١ من قانون البينات) .

وقد يطلب مدعي تقديم الدفاتر التجارية وسائر المستندات الزام الخصم

---

(١) نقض سورية الاجتي قرار رقم ٥٦ : قرارج ١ آب ١٩٣٠ . مجموعة صنيع الجزء ٣٠ ص ٢٩ : نقض فرنسا ٢ كانون الثاني ١٨٧٧ داللوز ١٨٧٧ ، ١ ، ١١٢ ؛ نقض فرنسا ٨ تشرين الثاني ١٨٩٢ داللوز ١٨٩٣ ، ١ ، ٣٠٥ : استئناف الجزائر ٦ ايار ١٨٩٦ داللوز ١٨٩٧ ، ٢ ، ٣٠٧ .

(٢) نقض فرنسا : اذار ١٨٧٢ داللوز ١٨٧٣ ، ١ ، ٣٠٢ ؛ استئناف بواتيه ١ كانون الاول ١٨٩١ داللوز ١٨٩٢ ، ٢ ، ٥٥ ؛ الوزه جزء ١٥ رقم ١٠٨ .

بالتقديم عن طريق الحكم عليه بمبلغ من المال عن كل يوم يتأخر فيه عن تنفيذ حكم المحكمة ، وهذا مايسمى بالغرامة التهديدية Astreinte [1] . وقد تأخذ المحكمة من امتناع المحكوم عليه عن التقديم ، فيما اذا اثبت المدعي ان الدفاتر المطلوب تقديمها موجودة فعلا بحوزته ، حجة بصحة اقوال المدعي (المادة ٢٣ من قانون البينات) .

اولا ـ الاطلاع الكلي La communication

١٥٣ ـ اختلف الفقه والاجتهاد في تعريف الاطلاع الكلي ؛ فبينما يرى الفقه بان الاطلاع الكلي هو عبارة عن تسليم التاجر دفاتره ، سواء لخصمه او للمحكمة ، وجواز تحري مضمونها بكامله [2] ، اجمع الاجتهاد على القول ان الاطلاع الكلي ينحصر بتسليم الدفاتر ليد الخصم فقط . اما في الحالات الاخرى ، فالاطلاع يكون جزئياً . فاذا قررت المحكمة مثلا تسليم دفاتر التاجر الى قلم المحكمة لكي تطلع عليها بنفسها او بواسطة خبير تعينه ، يكون الاطلاع جزئياً لا كلياً ، اذ العبرة في هذا الصدد لا الى عدد الصفحات التي ترى المحكمة او يرى الخبير ضرورة الاطلاع عليها ، بل الى تخويل الخصم حق استلام هذه الدفاتر وتدقيق مضمونها ومعرفة جميع محتوياتها [3] .

---

(١) انظر المادة ٢١٠ من القانون المدني.

(٢) بيدارید ، في التجارة ، جزء ١ رقم ٣٢١ ؛ ايون كان وريبو ، جزء ٠ رقم ٣٠٠ و ٣٠١.

(٣) نقض فرنسا ٢٩ شباط ١٨٤٨ سيرمي ١٨٤٨ ، ٢٦٣٢ ؛ نقض فرنسا ٢٦ حزيران ١٨٩٠ دالوز ١٨٩٤ ، ١ ، ٤٧٥.

وبديهي ان للاطلاع الكلي على دفاتر التاجر محاذير جمة سواء بالنسبة له او للاشخاص الذين يتعاملون معه ، اذ يكشف هذا الاسلوب في الاثبات اسرار التاجر جميعها ويمكّن من معرفة وضعيته التجارية ، الامر الذي يؤول الى ايقاع الضرر بالتاجر وسلب ثقة الناس منه . ولذلك نصت المادة ٢٠ من قانون التجارة على انه « لا تسلم الدفاتر بكاملها الى القضاء الا في احوال الارث وقسمة الاموال المشتركة والشركة والصلح الواقي والافلاس » . ويستدل من هذا النص ان الاطلاع الكلي محصور بحالات معينة لا يمكن تجاوزها حتى على سبيل القياس. ويلاحظ انه في هذه الحالات يخف الضرر الذي قد ينتج عن الاطلاع الكلي اذ ان التجارة اما ان تكون قد انتهت بتصفية الشركة او بالافلاس، فلم يبق من محذور لكشف اسرارها ، واما ان لا يسمح بالاطلاع الا للاشخاص الذين يهمهم امر المحافظة على هذه الاسرار كما هي الحال في الخلافات الناشئة بين الشركاء في امور الشركة . وفيما عدا هذه الحالات ، لا يجوز للمحاكم ان تقرر تقديم الدفاتر من اجل الاطلاع الكلي ، بل يجوز لها ان تقرر اللجوء الى الاطلاع الجزئي كما سنرى [1] .

اما الحالات التي اجاز فيها قانون التجارة الاطلاع الكلي على دفاتر التاجر فهي :

---

(١) فيما عدا الحالات التي نص عليها قانون التجارة ، اجاز بعض القوانين المالية الاطلاع الكلي على دفاتر التجار لامكان معرفة ارباحهم توصلا الى فرض الضريبة عليهم .

١٥٤ — آ- قسمة الاموال المشتركة Partage de la communauté

ويقصد من ذلك الخلاف الذي قد يقع بين الشركاء على اموال يملكونها بطريق الشيوع ، كما لو اختلف شركاء في محل تجاري على ملكية مال مشاع فادعى شريك انه يملك ربع المال وادعى الآخر انه يملكه بكامله مثلا ، فيجوز للشريك عندئذ ان يطلب من المحكمة الاطلاع على الدفاتر التجارية الخاصة بهذه الشركة .

١٥٥ — ب- احوال الارث او قسمة التركة Partage de la succession

يعتبر الورثة مالكين لدفاتر المتوفى على الشيوع ويجوز لهم بالتالي الاطلاع الكلي عليها لمعرفة حصتهم من التركة . على ان هذا الحق ينحصر بالوارث نفسه ، فلا يجوز لدائنيه الاطلاع الكلي على دفاتر مدينهم بل تقرر المحكمة في مثل هذه الحالات الاطلاع الجزئي على الدفاتر . وتكون النتيجة واحدة بالنسبة للدائن اذ يوصله الاطلاع الجزئي الى اثبات دينه بذمة المورث واستيفائه من مال التركة قبل تقسيمها .

١٥٦ - ج- قسمة الشركات Partage des sociétés : اجازت المادة ٢٠ من قانون التجارة الاطلاع الكلي في « احوال الشركة » . ويجب ان يفهم من هذا التعبير ان الأطلاع الكلي جائز للشركاء في حالة حل الشركة وحصول نزاع بين الشركاء بسبب هذا الحل ، كما انه جائز ايضاً للشركاء حتى قبل حل الشركة .

غير ان هذا الحق لا يشمل الا الشركاء في شركات الاشخاص ولا يتعداهم

الى غيرهم ؛ فلايحق ، مبدئياً ، للمساهمين في شركات التوصية المساهمة او في الشركات المغفلة ان يطلبوا الاطلاع الكلي على دفاتر الشركة، كما لا يحق ذلك لدائني الشركة ، بل يجوز لهؤلاء طلب الاطلاع الجزئي فقط [1] .

واذا تنازل احد الشركاء في شركات الاشخاص عن حصته في الشركة الى غيره ، وحصل هذا التنازل بدون رضاء باقي الشركاء، فان هذا التنازل لا يكون ملزماً لهم ولا يجوز للمتنازل له طلب الاطلاع الكلي على دفاتر الشركة [2] .

١٥٧ – د – احوال الصلح الواقي والافلاس Concordat préventif et faillite : يحق لوكيل التفليسة ، في حالة شهر افلاس تاجر ، ان يطلع على دفاتر المفلس التجارية الموضوعة تحت تصرفه ليتمكن من تنظيم ميزانية المفلس ومعرفة ماعليه وما له ، وتقديم تقرير الى محكمة التفليسة عن حالة التفليسة . فالمادة ٢٠ من قانون التجارة لم تستهدف اذن ، على مانعتقد ، وكيل التفليسة اذ ان حقه بالاطلاع الكلي على دفاتر التاجر المفلس مستمد من نصوص

---

(١) خلافاً لهذه القاعدة اعطى القانون المدني حق الاطلاع الكلي للعامل او المستخدم اذا كانت له حصة من الارباح او نسبة من الايراد . اذ نصت المادة ٦٥٧ من القانون المذكور على انه « ١ – اذا نص العقد على ان يكون للعامل فوق الاجر المتفق عليه او بدلا منه حق في جزء من ارباح رب العمل او في نسبة مئوية من جملة الايراد او من مقدار الانتاج او من قيمة مايتحقق من وفر او ماشا كل ذلك ، وجب على رب العمل ان يقدم الى العامل بعد كل جرد بياناً بمايستحقه من ذلك . ٢ – ويجب على رب العمل فوق هذا ان يقدم الى العامل او الى شخص موثوق به يعينه ذوو الشأن او يعينه القاضي المعلومات الضرورية للتحقق من صحة هذا البيان ، وان يأذن له في ذلك بالاطلاع على دفاتره » .

(٢) استئناف باريس : ١٠ كانون الثاني ١٨٩٣ سيرمي ٨٩، ٢، ٢٠٩٦ .

صريحة اخرى جاء ذكرها في الفصل الخاص بالافلاس كما سنرى . ولذلك فان حق الاطلاع الكلي الذي بحثت عنه المادة ٢٠ انما اعطي لدائني المفلس وذوي العلاقة معه ، لان هؤلاء اذا كانوا قد منعوا من الاطلاع الكلي على دفاتر مدينهم قبل افلاسه فما ذلك الا خشية على اسرار التاجر من ان تفضح فيؤثر ذلك في تجارته . ولكن توقف التجارة بالافلاس تزيل محذور اعطاء الدائنين وذوي العلاقة حق الاطلاع الكلي على دفاتر المفلس التجارية[1] .

اما في حالة الصلح الواقي ، فالاطلاع الكلي يقتصر على القاضي المنتدب والمفوض المعين من قبل المحكمة لان الصلح الواقي ليس من شأنه ، كما هو الحال في الافلاس ، انهاء حياة التاجر التجارية فلا يجوز بالتالي فضح أسراره بالسماح لجميع الدائنين بالاطلاع الكلي . ويستدل ذلك من الفقرة الثانية من المادة ٥٨٢ من قانون التجارة التي اعطت حق الاطلاع على دفاتر التاجر للقاضي المنتدب وللمفوض ولم تأت على ذكر الدائنين .

ثانياً الاطلاع الجزئي La représentation

١٥٨ — اذا كان الاطلاع الكلي من الامور الاستثنائية التي لا يجوز للمحاكم ان تقررها في غير الحالات المعينة حصراً في القانون، فالاطلاع الجزئي على دفاتر التاجر من الامور العادية التي لم يحدد القانون مدى تطبيقها. اذ جاء

---

(١) ليون كان ورينو جزء ١ رقم ٢٩١ : استئناف كان ٢٨ نيسان ١٨٧٤ سيريه ١٨٧٤ ، ٢٠٢ : ٢٢٧ .

في المادة ٢١ من قانون التجارة « ١ — فيما عدا الاحوال المذكورة في المادة السابقة يمكن على الدوام عرض الدفاتر التجارية او المطالبة بابرازها لاستخلاص مايتعلق منها بالنزاع ؛ — وللقاضي ان يأمر من تلقاء نفسه بابراز الدفاتر المذكورة للغاية ذاتها ».

ويستفاد من هذا النص ان للمحاكم مطلق الصلاحية في اعطاء القرار بالاطلاع الجزئي ، سواء بناء على طلب معلل من احد المتخاصمين او عفواً من قبلها [1] شريطة ان يكون النزاع قائماً ، وان يكون اثبات الموضوع المختلف عليه مجدياً في الدعوى . وينحصر اثر الاطلاع الجزئي بالمحكمة او بالخبير المعين من قبلها وبالموضوع المتنازع عليه ؛ فلا يجوز اذن السماح لخصم التاجر بالكشف على دفاتر التاجر بكاملها بحجة ان المحكمة اجازت الاطلاع الجزئي كما لايجوز للخبير ان يتحرى في هذه الدفاتر عن امور لاتعلق لها بالموضوع المختلف عليه .

واذا كانت الدفاتر التي تقرر الاطلاع عليها موجودة خارج نطاق المحكمة ، وكان من المتعذر احضارها الى قلم المحكمة ، جاز في هذه الحالة استنابة المحكمة التي توجد الدفاتر في نطاقها لتنفيذ قرار المحكمة القاضي

---

(١) جاء في قرار صادر عن محكمة استئناف بيروت ما فحواه : « للمحكمة ان تطلب ابراز دفاتر التجارة عند كل نزاع ولها ان تستعمل هذا الحق مباشرة وعفواً ولولم يطالب به احد المتداعين » : استئناف لبنان ٢٨ ايار سنة ١٩٤٧ ، النشرة القضائية اللبنانية عام ١٩٤٧ ص ٤٩٠ .

بالاطلاع الجزئي[1] .

ولا يشترط لاعطاء القرار بالاطلاع الجزئي ان يكون النزاع حاصلاً بين تاجرين او من اجل أمور التجارة ، وانما يجوز الحكم على التاجر بتقديم دفاتره للاطلاع الجزئي سواء كان خصمه تاجراً او غير تاجر ، وسواء كان النزاع متعلقاً بعمل تجاري او بعمل مدني .

والنتيجة المستمدة من الاطلاع الجزئي لا تلزم المحكمة التي قررت الاطلاع ؛ فلها أن تأخذ بمضمون دفاتر التاجر ولها ان ترده كما ان للخصم الحق في ان يقدم الدليل المعاكس اذا جرى الاطلاع بناء على طلب التاجر . اما اذا جرى بناء على طلب الخصم ، فهو ملزم بمضمون الدفاتر لانه بطلبه الاطلاع على دفاتر التاجر انما رضخ مسبقاً لمضمونها .

* * *

(١) هذا اذا كانت الدفاتر موجودة ضمن حدود دولة واحدة ، اما اذا كانت موجودة في بلد اجنبي ، فالاستنابة في هذه الحالة تخضع للقواعد المقررة في المعاهدات الدولية .

الفصل الثاني

شهر عقد الزواج

١٥٩ — لم يكن في قانوننا التجاري نص يلزم التاجر بشهر عقد زواجه. ويرجع السبب في فقدان مثل هذا النص الى ان التشريع السائد في الاقليم السوري، والمقتبس عن الشريعة الاسلامية الغراء، اوجب التفريق بين اموال الزوج واموال الزوجة ولم يترك للزوجين الحق في عقد اتفاق، حين زواجهما، يخالف هذا النظام.

على ان الأمر ليس كذلك لدى سائر الدول. فقد تختلف النظم المالية المتبعة في الزواج بين دولة وأخرى، وتختلف مع هذه النظم حقوق دائني التاجر المتزوج. فاذا كان نظام الزواج هو الاشتراك القانوني في الاموال، كان لدائني الزوج حق الضمان، من اجل ديونهم، على جميع هذه الاموال دون تفريق بين مال الزوج التاجر ومال زوجته. وليس للدائن، فيما عدا هذا النظام، حق الا على ثروة الزوج الشخصية. وقد يعدل النظام الزوجي، سواء المقرر قانوناً او المتفق عليه، اما ببطلان عقد الزواج او بالطلاق او بالتفريق بين الزوجين، وعندئذ تتبدل حقوق الدائنين بالنسبة لاموال التاجر واموال زوجته.

وقد كانت هنالك بعض الصعوبات فيما يتعلق بمدى حقوق الدائنين ، من حيث الضمان على اموال مدينهم، بالنسبة للاجانب الذين تختلف تشريعات بلادهم عن التشريع السوري من جهة النظم الزوجية المتبعة ، وتأثير الطلاق او التفريق على وضع الزوجين المالي .

وقد استرعت هذه الصعوبات انتباه المشرع السوري ، كما استرعت من قبله انتباه المشرع المصري والمشرع اللبناني ، فاوجدت لها هذه التشريعات الحلول الآتية :

اولا في التشريع المصري

١٦٠ — فرق قانون التجارة المصري بين زواج التاجر وبين احتراف المتزوج التجارة ، فاذا أراد التاجر ان يتزوج وجب عليه اخبار قلم كتاب المحكمة الابتدائية ، خلال شهر من تاريخ زواجه ، بالشروط التي حصل الاتفاق عليها في عقد الزواج . وتقيد هذه الشروط في دفتر مخصوص يقوم على تنظيمه كاتب المحكمة . واذا اراد شخص متزوج احتراف التجارة ، تحتم عليه أيضاً ان يخبر قلم كتاب المحكمة الابتدائية ، خلال شهر من تاريخ مباشرة التجارة ، بالشروط التي تم الاتفاق عليها في عقد الزواج .

هذا ، وقد اوجب قانون سجل التجارة المصري، في الفقرة الثانية من المادة الثالثة منه ، تسجيل « النظام المالي الذي حصل الزواج على مقتضاه والاذن بالاتجار طبقاً لاحكام المادتين ٤ و ٥ من القانون التجاري الاهلي والمادتين ١٠ و ١١ من القانون التجاري المختلط ، اذا اقتضى الحال » .

اما مايتعلق بالتعديلات التي يمكن ان تطرأ على نظام الزوجية ، فقد سكت قانون التجارة المصري عن الاصول الواجب اتباعها لشهر هذه التعديلات . الا ان قانون سجل التجارة سد هذا النقص ، اذ قضت الفقرة الرابعة من المادة الثالثة منه بأنه يجب على التاجر او من يمثله قانوناً ان يطلب « تدوين الاحكام الصادرة بالطلاق او بالتفرقة الجسمانية او المالية » في سجل التجارة طبقاً للاوضاع المقررة للقيد .

واذا أهمل التاجر تنفيذ ما اوجبه القانون فلم يسجل عقد زواجه او التعديلات الطارئة على هذا العقد ، تعرض للغرامات النقدية و لعقوبة الافلاس التقصيري . واذا اعطى بسوء نية بياناً يخالف الحقيقة ، حكم ايضاً بالحبس مدة لا تزيد على اسبوع .

هذا ، وقد اجاز قانون التجارة الاطلاع على الدفتر الذي سجلت فيه عقود الزواج ، وذلك بمجرد طلب يقدم للمحكمة يبين فيه الطالب اسم التاجر الذي يرغب معرفة نظامه الزوجي .

ثانيا – في التشريع اللبناني

١٦١ – نصت المادة ١٤ من قانون التجارة اللبناني على ان « حقوق المرأة المتزوجة تحدد عند الاقتضاء بأحكام قانونها الشخصي وعقدها الزوجي » . ولذلك اصبح من اللازم معرفة جنسية المرأة المتزوجة وجنسية زوجها و مضمون عقد زواجهما لامكان تقدير حقوق الدائنين بالنسبة لأموال الزوج او الزوجة . ولهذا اوجب المشرع اللبناني على كل تاجر ان يطلب من كاتب المحكمة التي يكون محله الرئيسي موجوداً في منطقتها ان يسجل اسمه في سجل التجارة خلال شهر من تاريخ فتح

المحل او شرائه وان يتضمن هذا التسجيل بياناً موضحاً عن جنسية التاجر. واذا كان الامر يختص بامرأة متزوجة تابعة لجنسية اجنبية يقضي قانون الاحوال الشخصية التي تخضع له بان لا تتعاطى التجارة الا بترخيص صريح من زوجها، وجب ذكر الترخيص المعطى لها وفقاً للقانون المشار اليه. وقضى القانون ايضاً بتسجيل « الاتفاقية الزوجية للتاجر التابع لجنسية اجنبية ما لم يكن الزوجان خاضعين لنظام الاشتراك القانوني » (المادة ٢٤ الفقرات ٤، ٥، ٦ تجاري).

واذا حصل تبديل في النظام الزوجي بعد تسجيله، فانه يقضي تسجيل هذا التبديل، كما ان « كل تفريق بين اموال الزوجين حكم به في بلاد اجنبية لا يكون مرعياً بالنظر الى الغير في لبنان الا اذا سجل في السجل التجاري المختص بالمحل الذي يتجر فيه الزوجان او احدهما » (المادة ١٥ تجاري).

ثالثاً ـ في التشريع السوري

١٦٢ — اغفل قانون التجارة السوري ذكر المبدأ الذي اورده قانون التجارة اللبناني في المادة ١٤. وفي الحقيقة، فانه ليس من الضروري ذكر هذا المبدأ في قانون التجارة لان الآثار المالية التي يرتبها عقد الزواج لا تخضع ـ بالنسبة للمرأة المتزوجة ـ الى قانونها الشخصي، في حال اختلاف جنسيتها عن جنسية زوجها، بل يسري على هذه الآثار قانون الدولة التي ينتمي اليها الزوج وقت انعقاد الزواج.

وقد اخذ المشرع السوري بهذا المبدأ الاخير، فنصت الفقرة الاولى من المادة ١٤ من القانون المدني على انه « يسري قانون الدولة التي ينتمي اليها الزوج وقت

انعقاد الزواج على الآثار التي يرتبها عقد الزواج ، بما في ذلك من أثر بالنسبة الى المال » ، كما نصت المادة ١٥ من القانون نفسه على انه « اذا كان احد الزوجين سورياً وقت انعقاد الزواج ، يسري القانون السوري وحده فيما عدا شرط الاهلية للزواج » .

واذن ، فانه تجب معرفة جنسية الزوج الاصلية والجنسية التي حصل عليها بطريق التجنس مع تاريخ حصوله على جنسيته الثانية .ولذلك قضت الفقرة(د) من المادة ٢٤ من قانون التجارة بانه يجب على التاجر ، خلال شهر من تاريخ فتح المحل او شرائه ، ان يسجل في سجل التجارة « جنسيته الاصلية ، واذا كان قد حصل على جنسية اخرى فيبين طريقة حصوله عليها مع ذكر التاريخ »، كما اوجبت الفقرة (و) من المادة نفسها بان يسجل في سجل التجارة « الاتفاقية الزوجية للتاجر التابع لجنسية اجنبية مالم يكن الزوجان خاضعين لنظام الاشتراك القانوني في الاموال » .

ونصت المادة ٢٥ من قانون التجارة على ان يسجل في سجل التجارة « كل تعديل او تبديل يتعلق بالامور التي تقضي المادة السابقة بقيدها في السجل » .

واخيراً ، اجاز القانون لكل شخص ان يطلب اعطاءه نسخة عن القيود المدرجة في سجل التجارة مقابل رسم محدد.ولأمين السجل ايضاً عند الاقتضاء ان يعطي شهادة بعدم وجود قيود .

الفصل الثالث

التسجيل في سجل التجارة

١٦٣ — بحثنا فيما سبق في سجل التجارة ووظائفه ، وفي التسجيل في السجل ، ومضمون التصريح الذي يجب ان يقدم للتسجيل في السجل سواء من الاشخاص الطبيعية او الاشخاص الاعتبارية ، وفي التقرير المقدم بتسجيل فرع او وكالة او شعبة ، وفي التصريحات الاضافية ، وفي شطب التسجيل من السجل وفي الاطلاع على مضمونه ، وفي مؤيدات التسجيل .

ويلاحظ ان واجب التسجيل في السجل لم يفرض على جميع التجار بل استثنى القانون من التسجيل « الافراد الذين يتعاطون تجارة صغيرة او حرفة بسيطة ذات نفقات عامة زهيدة » فلم يخضعهم لقواعد الشهر (المادة ١٠ تجاري) .

وفضلا عن العقوبات التي فرضها القانون في حالة عدم التسجيل ، فقد نصت المادة ٤٠ من قانون التجارة على ان « كل شخص طبيعي او اعتباري يدعي بصفته التجارية امام المحاكم او يراجع لمصلحته بالصفة ذاتها الدوائر الادارية او المؤسسات العامة لا يسمع ادعاؤه ولا تقبل مراجعته ما لم يكن مسجلا في سجل التجارة » .

***

الباب الثالث

المتجر

Le fonds de commerce

تعريف المتجر ، المتجر في الحقوق المقارنة

١٦٤ — لم يأت قانون التجارة بتعريف للمتجر ، بل اكتفى بتعداد العناصر التي يتكون منها اذ جاء في المادة ٤٢ من القانون المذكور ان المتجر يتكون قانوناً من محل التاجر ومن الحقوق المتصلة به ، وانه يشتمل على مجموعة عناصر مادية وغير مادية تختلف بحسب الاحوال ، وهي خصوصاً الزبائن والاسم والشعار وحق الايجار والعلامات الفارقة والبراءات والاجازات والرسوم والنماذج والعدد الصناعية والاثاث التجاري والبضائع .

وقد اختلف العلماء في تعريف المتجر بالنظر للاهمية التي يحتلها كل من هذه العناصر في تكوينه . فذهب الاستاذ ريبير الى ان اهم عنصر يتألف منه المتجر هو عنصر الزبائن وعرّف المتجر بأنه « ملكية غير مادية تتألف من حق التاجر

على الزبائن المرتبطين بمحله بالعناصر اللازمة لاستثمار هذا المحل [1]. اما الاستاذ ايسكارا فلم يأت بتعريف للمتجر ، بل اكتفى بالقول ان المتجر هو اداة عمل التاجر ، وانه يستمد قيمته من عناصر متعددة تقسم الى فئتين : العناصر المادية والعناصر غير المادية [2] .

١٦٥ — لم يتناول التشريع التجاري القديم في فرنسا بحث المتجر ، كما سكت عنه قانون التجارة الموضوع عام ١٨٠٧ . الا ان فكرة المتجر بدأت تظهر للوجود اعتباراً من اواخر القرن الثامن عشر اذ شعر علماء القانون بان المحل التجاري لا يرتكز فقط على عمل التاجر ، بل يشكل في مجموع عناصره واهمها عنصر الزبائن مجموعة حقوقيه ذات قيمة مستقلة بنفسها . وظهر تعبير « المتجر » لاول مرة في قرار اصدرته محكمة استئناف باريس بتاريخ ٢٩ ترميدور للسنة التاسعة للثورة الافرنسية حيث جاء هذا القرار باحثاً في عناصر المتجر بشكل يتفق والنظريات الحديثة [3] .

واول نص تشريعي بحث في المتجر في فرنسا هو القانون المالي الصادر بتاريخ ٢٨ شباط سنة ١٨٧٢ اذ اخضعت المادة السابعة منه انتقال المتجر بعوض الى رسم تسجيل قدره ٢٪ ؛ ثم جاء القانون الصادر في ١ آذار سنة ١٨٩٨ فوضع الاسس القانونية للمتجر دون ان يعرفه ، ونظم اصول الشهر اللازمة في حالة انشاء تأمين على المتجر . ولا شك ان المشرع العثماني تأثر بهذا القانون في ذيل قانون

---

(١) ريبير ، موجز الحقوق التجارية . ص ١٧٥ .

(٢) ايسكارا ، موجز الحقوق التجارية ، رقم ٢٢٦ و ٢٣١ .

(٣) مجموعة سيرمي ، جزء ١ قسم ٢ ص ٦٢٧ ؛ راجع ايسكارا ، ص ٤١ ، رقم ٢٢٦ .

التجارة الصادر بتاريخ ٩ آب سنة ١٣٢١ هجرية ، اذ نصت المادة الخامسة منه على ان « التجار الذين يبيعون من الغير اموالهم واشياءهم التجارية او قسماً منها ويريدون العدول عن تجارتهم يلزمهم في بادىء الامر ان ينشروا ويعلنوا ذلك في صحف الاخبار ، وان كانوا في اماكن لاجرائد فيها فيلزمهم ان يخبروا المحكمة عن ذلك ».

وبتاريخ ١ آذار سنة ١٨٩٨ صدر قانون في فرنسا ايد نظرية المتجر دون ان يعطي تعريفاً له ونظم اجراءات شهر التأمينات المترتبة عليه . وادمجت نصوص هذا القانون في القانون الصادر بتاريخ ١٧ آذار سنة ١٩٠٩ الذي بحث في بيع المتجر وفي تقديمه كحصة في تكوين رأسمال الشركة وفي التأمين عليه[1].

وانفرد القانون الصادر في ٣٠ حزيران سنة ١٩٢٦ ، المسمى بقانون الملكية التجارية ، ببحث احد عناصر المتجر وهو حق الايجار .

١٦٦ — ومن الرجوع الى تشريعات الدول الاخرى ، نلاحظ ان قليلا منها بحث في المتجر على الشكل الكامل الذي بحثه التشريع الفرنسي . فالتشريع الالماني اهتم ببحث المشروع التجاري فقط ، ولم يفكر في ان بعض عناصره قد تؤلف وحدة حقوقية ذات قيمة مستقلة عن صاحب المشروع نفسه . ولم يتعرض التشريع الانكليزي الا لعنصر واحد من المتجر هو عنصر الزبائن . وفي بلجيكا نظم اصول التأمين على المتاجر بالقانون الصادر في ١ ايار سنة ١٩١٣ ، المعدل بقانون ٢٥ تشرين الاول سنة ١٩٣٦ .

---

(١) عدل هذا القانون بقوانين لاحقة صدرت بتاريخ ٣١ تموز سنة ١٩١٠ و ٢٢ اذار سنة ١٩٢٤ و ٢٠ حزيران سنة ١٩٣٥ .

وقد اطلق قانون التجارة اللبناني على المتجر تسمية « المؤسسة التجارية » وخصه بمادتين فقط بحث في اولاهما عن العناصر المادية وغير المادية التي يتألف منها المتجر (المادة ٤٠) ونص في الثانية على ان حقوق استثمار المؤسسة التجارية فيما يختص بالعناصر المختلفة المبينة في المادة السابقة تعين بمقتضى القوانين الخاصة المتعلقة بها او بمقتضى المبادىء العامة في الحقوق (المادة ٤١) .

وحذا التشريع السوري حذو التشريع اللبناني فنقل عنه النصين المذكورين وأتى بعد ذلك على تفصيل احد عناصر المتجر غير المادية وهو « العنوان التجاري » المواد ٤٢ الى ٥٤) .

* * *

الفصل الأول

عناصر المتجر

قسم المشرع العناصر التي يتألف منها المتجر الى قسمين رئيسيين : العناصر المادية والعناصر غير المادية .

الفرع الاول

العناصر المادية للمتجر

١٦٧ — لاتحتاج دراسة عناصر المتجر المادية الى اسهاب وتفصيل ، فهذه العناصر هي العدد الصناعية والاثاث التجاري والبضائع .

وقد اختلف الاجتهاد في اعتبار العقارات عنصراً من عناصر المتجر المادية: فمن قائل ان العقار قد يصبح منقولا بارادة الطرفين اذا اندمج في مجموعة حقوقية مؤلفة من عناصر مادية منقولة [1] . غير ان الرأى السائد ينفي امكان

---

(١) نقض فرنسا ١٥ ايار ١٩ ١ داللوز ١٨٩٩ ، ٣٥٣ ؛ استئناف باريس ٦ تشرين الثاني ١٩١٢ داللوز ١٩١٢ ، ٢ ، ٣٧٥ ؛ نقض فرنسا ٢٧ حزيران ١٩٤٤ سيرهي ١٩٤٥ ، ١ ، ١٦ .

اعتبار الاموال غير المنقولة عنصراً من عناصر المتجر لانه اذا كان ممكناً من الوجهة الحقوقية ، ابدال ماهية المنقول واعتباره غير منقول وفقاً لنظرية التبعية ، استناداً الى المادة ٨٤ ومن القانون المدني التي اعتبرت عقاراً بالتخصيص «المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه رصداً على خدمة هذا العقار واستغلاله » ، فانه لايجوز اعتبار غير المنقول منقولا بالتخصيص ، لان غير المنقول يخضع لنظام خاص من حيث التفرغ عنه كما يخضع ، من الوجهة المالية ، الى رسم انتقال لايوجد مثيله في التفرغ عن المنقول مما يؤدي الى القول بعدم امكان دمج العقار في جملة عناصر المتجر المادية والتفرغ عنه تبعاً للمتجر (١).

١٦٨ — وقد تعترض في التطبيق مسألة حقوقية هامة عندما يكون صاحب المتجر مالكا في الوقت نفسه للعقار الذي يستغل فيه متجره . فالعدد الصناعية والأثاث التجاري يعتبران عندئذ عقارات بالتخصيص بالاستناد الى المادة ٨٤ من القانون المدني . وينتج عن هذا الاعتبار نتائج حقوقية هامة في حال الخلاف بين مرتهني العقار ومرتهني المتجر . وقد اقر الاجتهاد القضائي عند بحثه هذه المسألة ، ان العقار بالتخصيص لايدخل ضمن رهن المتجر بل

---

(١) نقض فرنسا ٢٤ شباط ١٩٣٦ داللوز الاسبوعي ١٩٣٦ ص ٥٩ ؛ استئناف فاسي ٤ كانون الاول ١٩٣٦ داللوز الاسبوعي ١٩٣٧ ص ٣٠ ؛ استئناف فاسي ٢٨ حزيران ١٩٣٧ داللوز الاسبوعي ١٩٣٧ ص ٥٣٤ ؛ استئناف باريس ٥ تموز و ٢٨ تشرين الثاني ٩٣٥ داللوز ١٩٣٦، ٢، ٣.

يعتبر تابعاً لرهن العقار ولو كان رهن المتجر سابقاً لرهن العقار[1] . على ان الاجتهاد الفقهي يخالف الاجتهاد القضائي في هذه الناحية[2].

الفرع الثاني

العناصر غير المادية للمتجر

١٦٩ — لعناصر المتجر غير المادية ، من الوجهة الحقوقية ، اهمية تفوق اهمية العناصر المادية . ويجب ان نلاحظ ، قبل البحث في هذه العناصر ، ان الديون التي للمتجر او عليه والنقود او الاسناد الموجودة في صندوق التاجر او محفظته لاتعتبر مبدئيا من عناصر المتجر ؛ ففي حال بيع المتجر او رهنه ، فان الديون والنقود والاسناد لاتدخل في البيع والرهن مالم يرد على ذلك نص صريح في عقد البيع او الرهن . اما الديون ، فان انتقالها للغير يخضع للشروط التي نص عليها القانون المدني في الباب الرابع المتعلق بانتقال الالتزام (المواد ٣٠٣ الى ٣٢١)

وتتألف عناصر المتجر غير المادية ، بصورة خاصة ، من : الزبائن ، والاسم ، والشعار ، وحق الايجار ، والعلامة الفارقة ، والبراءات ، والاجازات ، والرسوم والنماذج .

---

(١) نقض فرنسا ١٢ كانون الثاني ١٩١٣ سيريه ١٩١٢ ، ٢ ، ٣٣٠ ؛ استئناف باريس ٥ تموز و ٣٨ تشرين الثاني ١٩٣٥ داللوز ١٩٣٦ ، ٢ ، ٣٠ .

(٢) راجع بهذا الخصوص ايسكارا ، موجز الحقوق التجارية ، ص ١٥٠ .

١٧٠ — اولا - الزبائن Clientele

يقصد بكلمة « زبائن » مجموع الاشخاص الذين اعتادوا التعامل مع التاجر. ويقوم هذا العنصر الهام في حياة التاجر على السمعة التجارية . ويكتسب المحل التجاري سمعته لاسباب عديدة منها الثقة الشخصية بصاحب المحل ، وجودة السلع التي ينتجها ، وموقع المحل كالمقاهي الواقعة في المحلات المأهولة والفنادق والمطاعم القريبة من محطات السكك الحديدية وغيرها .

واذا كان الزبائن الذين يرتبطون بمحل تجاري بدافع الثقة الشخصية لا يمكن انتقالهم مع المحل عند التفرغ عنه الى تاجر آخر ، ، فالزبائن الذين تربطهم بالمتجر جودة السلع او موقع المحل ينتقلون عادة الى المشتري عند التفرغ عنه. وتلاحظ في هذه الحالة العلاقة الوثيقة بين عنصر الزبائن وبين عناصر اخرى غير مادية ؛ فالزبائن الذين تربطهم بالمتجر جودة البضائع انما يعتمدون على علامة المصنع كما ان ارتباط آخرين بموقع المحل انما يتصل بحق الايجار ، وكلا هذين العنصرين اعتبره المشرع من العناصر غير المادية .

١٧١ — ثانياً - الاسم التجاري Nom commercial

يقصد « بالاسم التجاري » التسمية التي يستعملها التاجر لاظهار تجارته الى الغير . وليس من الضروري ان يكون الاسم التجاري هو نفس الاسم الذي يحمله التاجر ، مما يدعو الى التفريق بين الاسم التجاري والاسم المدني فالاسم التجاري يعتبر من عناصر المتجر غير المادية ويجوز التفرغ عنه مع

المتجر ، بعكس الاسم المدني فهو غير قابل للتقويم بالمال ولايقبل مبدئياً التفرغ .

ونلاحظ ان المشرع اكتفى بذكر الاسم التجاري بين العناصر غير المادية ثم بحث في فصل خاص في العنوان التجاري Raison commerciale ولم يفرق بين الاسم التجاري والعنوان التجاري ، اذ نصت الفقرة الاولى من المادة ٤٥ من قانون التجارة على ان العنوان التجاري « يتألف من اسم التاجر ولقبه » .

١٧٢ — اما الشروط التي يجب توفرها في الاسم او العنوان التجاري ، حسب التشريع السوري ، فهي :

١) يجب ان يختلف العنوان الذي يستعمله التاجر ، سواء كان شخصاً طبيعياً او اعتبارياً ، عن العناوين المسجلة قبلا في سجل التجارة (المادة ٤٥ فقرة ٢ تجاري) . فاذا فرضنا ان شخصين يحملان نفس الاسم واللقب المدني ارادا تعاطي التجارة ، فانه لا يجوز لاحدهما ان يستعمل اسمه ولقبه المدني كعنوان لتجارته اذا كان الآخر قد سبقه واستعمله وسجله في سجل التجارة. فلا بد عندئذ من زيادة كلمة او عبارة على الاسم المدني لتميزه عن الاسم المستعمل قبلا ، منعاً للمزاحمة غير المشروعة [1].

٢) يحق للتاجر ان يضيف ماشاء الى عنوانه التجاري بشرط ان لا تحمل هذه الاضافة الغير على ذهاب خاطيء فيما يتعلق بهويته او باهمية تجارته وسعتها او بوضعه المالي او بوجود شركة او بنوعها (المادة ٤٥ فقرة ٣ تجاري) .

---

(١) انظر المادة ٤٦ من قانون التجارة .

والاسم او العنوان التجاري لا يشكل بحد ذاته عنصراً قابلا للتقويم بالمال ؛ وقد منع المشرع السوري فصله عن المتجر والتفرغ عنه مستقلا (المادة ٤٧ فقرة ١ تجاري) وهو لا يدخل حكما في العناصر التي يشملها التفرغ عن المتجر ، بل لا بد لنقل ملكيته تبعاً للمتجر من ان ينص على ذلك صراحة او ضمناً في عقد التفرغ (المادة ٤٧ فقرة ٢ تجاري).

ولا يكون الشخص المتفرغ له عن المتجر دون العنوان او الاسم مسؤولا عن التزامات المتفرغ ، ما لم يكن هنالك اتفاق مخالف سجل في سجل التجارة (المادة ٤٩ تجاري) . أما اذا تضمن العقد ، صراحة أو ضمناً ، التفرغ عن الاسم او العنوان، فان المتفرغ له يصبح مسؤولا عن التزامات المتفرغ المترتبة عليه بالعنوان المذكور ، كما انه يكون مالكا لحقوقه الناشئة عن تجارته . وإذا تضمن العقد ما يخالف ذلك ، فلا يكون له اثر بالنسبة للغير الا اذا سجل في سجل التجارة او اخبر ذوو العلاقة به رسمياً (المادة ٤٨ فقرة ١ و ٢ تجاري).

ولسنا ندري قصد المشرع بعبارة « الاخبار الرسمي » ، كما أن الاجتهاد القضائي لم يفسر بعد قصد المشرع من هذه العبارة . وقد يكون المشرع اراد بذلك احاطة ذوي العلاقة بصاحب المتجر القديم علماً ، بشكل لا يقبل التأويل ببيع المتجر بما فيه الاسم او العنوان ؛ ولا نظن أن المشرع قصد من « الاخبار الرسمي » تبليغ كل ذي علاقة بمفرده عن التفرغ الجاري بواسطة الكاتب بالعدل . فشهر العقد في الصحف المحلية او ابلاغ ذوي العلاقة بكتب مسجلة التفرغ عن المتجر بما فيه الاسم كاف لرفع المسؤولية عن المتفرغ . وفي رأينا

أنه كان بامكان المشرع الاكتفاء بشرط التسجيل في سجل التجارة وعدم ذكر الشرط الثاني وهو « الاخبار الرسمي » .

١٧٣ — ولا يحق للشخص الذي يملك اسماً تجارياً ، تبعاً للمتجر ، ان يستعمله كعنوان تجاري له الا بعد ان يضيف اليه عبارة تدل على أنه حل في المتجر محل التاجر القديم (المادة ٥٠ فقرة ١ تجاري) . وقد اراد المشرع بهذا القيد المحافظة على حقوق ذوي العلاقة بالمتجر كي لا يخدع احد منهم بالاسم المستعمل من قبل المتفرغ له فيتعامل معه ظناً منه أنه يتعامل مع التاجر القديم .

وفي حال موافقة المتفرغ على استعمال اسمه التجاري من قبل المتفرغ له دون اضافة ما يدل على استخلافه ، فان المتفرغ يبقى مسؤولا تجاه الغير عن جميع الالتزامات التي عقدها المتفرغ له ، على أنه يشترط لذلك ان لا يتمكن الدائنون من تحصيل حقوقهم من الخلف عند تنفيذ الحكم الصادر بحقه (المادة ٥٠ فقرة ٢ و ٣ تجاري) .

وقد جعل المشرع من استعمال الاسم أو العنوان التجاري بدون حق جرماً جزائياً ، إذ قضت المادة ٥١ من قانون التجارة بان « كل من وضع قصداً عنوان غيره التجاري على منشورات أو غلافات أو في رسائل وأوراق تجارية أو على رزم وربطات أو على بضائع وأشياء أخرى بدون حق ، وكل من باع أو عرض للبيع أموالا موضوعاً عليها ، بالصورة المذكورة ، عنوان تجاري لغيره تطبق بحقه أحكام المواد ٧٠١ و ٧٠٢ و ٧٠٣ من قانون العقوبات » .

وتتوقف اقامة دعوى الحق العام على اقامة الدعوى بالحقوق الشخصية ، وتسقط الدعوى العامة في حال ترك المدعي الشخصي دعواه .

١٧٤ — ثالثا — الشعار Enseigne

يقصد بكلمة « شعار » التسمية التي تعطى للمتجر دون أن تكون لها علاقة بالاسم المدني لصاحب المتجر . وقد يستنبط الشعار من موضوع التجارة أو من الشارع الذي يوجد فيه المحل التجاري ، وقد يكون رسماً أو اشارة أو صورة ويوضع الشعار على لوحة المتجر الخارجية للدلالة عليه .

ينشأ حق التاجر على الشعار إذا كان هو السابق في استعماله ، لان ملكية الشعار انما تكتسب بالاستعمال . فاذا استعمل احد شعاراً لم يسبقه غيره الى استعماله ، جاز له ان يمنع الغير من استعماله باقامة دعوى المزاحمة غير المشروعة . على ان حق استعمال الشعار مقيد من حيث المكان ، فلا يجوز مثلا لشخص اتخذ كشعار لمقهى كلمة « الندوة » ان يمنع الغير من استعمال هذا الشعار في مختلف مناطق الدولة بل ينحصر حقه ، على اوسع احتمال ، في البلد التي وجد فيها المقهى [1] .

١٧٥ — رابعا — حق الايجار Droit au bail

اكتفى المشرع بذكر حق الايجار في عداد العناصر التي تنتقل مع المتجر حين التفرغ عنه الى الغير . ويقصد بحق الايجار الحق الذي يمنحه التشريع عادة

---

(١) راجع بخصوص الشعار نقض فرنسا ٢٠ شباط ١٨٨٨ سيرمي ١٨٨٨.١.٤٣٠ استئناف باريس ٧ ايار ١٩٢٨ سيرمي ١٩٢٩.٢.٦٥ ؛ نقض فرنسا ١٩ ايار ١٩٣٦ داللوز الاسبوعي ١٩٣٦ ص ٣٦١

للتاجر بالاحتفاظ بايجار العقار الذي يشغله لتعاطي تجارته ، وبالتفرغ عنه الى الغير . ومن الرجوع الى التشريع النافذ في الاقليم السوري نجد أن قوانين الايجارات التي تعاقبت منذ اكثر من عشر سنوات اقرت حق المستأجر بالاحتفاظ بالعقار المؤجر لغرض صناعي او تجاري وحددت نسبة الاجرة التي يجب عليه دفعها ومنعت تخلية العقار المؤجر بانتهاء مدة العقد ، فاعتبرت عقد الايجار مدداً حكماً ، وبذلك حد المشرع من حرية المالكين لاعتبارات اقتصادية[1] .

١٧٦ — على أن المسألة التي لم يتعرض لها المشرع والتي تلعب دوراً هاماً عند التفرغ عن المتجر هي مسألة بدل التفرغ عن حق الايجار أو ما يسمى « بالفروغ » Pas de porte . وقد يبلغ هذا البدل ، في بعض الاحيان وبالنسبة لمركز العقار ، مبلغاً كبيراً يتجاوز وحده قيمة مجموع عناصر المتجر الاخرى ، المادية وغير المادية .

وقد اكتفى المشرع ، عند وضع قانون التجارة ، بذكر « حق الايجار » في جملة عناصر المتجر دون ان يبحث في مسألة البدل وفي حق المتفرغ له في اشغال العقار ولذلك بقيت المشكلة على حالها دون حل مرض وبقي للمؤجر مطلق الحرية في التعاقد من جديد مع المتفرغ له او رفض التعاقد ، وفي هذه الحالة يصبح من الصعب جداً تطبيق الاحكام التي اوردها قانون التجارة المتعلقة بالتفرغ عن المتجر .

---

(١) راجع بهذا الخصوص قانون الايجارات رقم ١١١ المؤرخ في ١١ شباط سنة ١٩٥٢

على ان القانون رقم ٤٨ المؤرخ في ٢٩ شباط سنة ١٩٥٥ الذي عدل احكام قانون الايجارات اوجد حلا لهذه الصعوبة اذ جاء في مادته الاولى انه « يستثنى من ذلك – اي شرط التخلية ـ العقار المنشأ به مصنع او متجر وباعه المستأجر بكامله من الغير ؛ ففي هذه الحالة يعتبر المشتري خلفاً للمستأجر البائع فيما يتعلق بجميع شروط العقد ... » ؛ وبذلك يكون المشرع قد اقر انتقال حق الايجار مع المتجر نفسه وان المشتري يصبح خلفاً للبائع فيما يتعلق بشروط عقد الايجار.

١٧٧ ـ خامسا ـ العلامات الفارقة الصناعية او التجارية

Marques de fabrique ou de commerce

يقصد بالعلامة الفارقة الصناعية او التجارية ، حسبما جاء في المادة ٦٤ من المرسوم التشريعي رقم ٤٧ المؤرخ في ٩ تشرين الاول سنة ١٩٤٦ المتعلق بالملكية الصناعية والادبية « الاسماء المميزة والتسميات والرموز والاختام والطوابع والحروف والسمات والنقوش البارزة والرسمات الصغيرة والارقام ، وبصورة عامة كل اشارة تستعمل لتمييز طبيعة ومنشأ بضاعة او منتج صناعي او تجاري او زراعي او حراجي او معدني » .

على ان المشرع منع ان تمثل العلامة الفارقة « نقوشا او شعارات وطنية او اجنبية او كلمة او صورة او اشارة او رمزاً ثورياً او مناقضاً للنظام العام او الآداب العامة (المادة ٦٧ من المرسوم التشريعي رقم ٤٧) .

ولا يملك التاجر حق الادعاء بملكية العلامة الفارقة ما لم تكن قد اودعت مسبقاً في مكتب حماية الملكية الصناعية والادبية . والعلامة التي يمكن ايداعها في مكتب حماية الملكية هي التي ترسم على البضائع المبيعة او المعروضة

للبيع او المصنوعة في الاقليم السوري . ولا يجبر صاحب العلامة على الاقامة في سورية ليستفيد من احكام المرسوم التشريعي رقم ٤٧ .

١٧٨ - سادسا - براءات الاختراع Brevets d'invention

يعتبر اختراعاً ، حسب منطوق المادة الاولى من المرسوم التشريعي رقم ٤٧ ، « ابتكار اي نتاج صناعي جديد او اكتشاف طريقة جديدة للحصول على انتاج صناعي قائم او نتيجة صناعية موجودة ، اوالوصول الى تطبيق جديد لطريقة صناعية معروفة » .

ولكي يعتبر الاختراع جديداً ، يجب ان لا يكون قد نشر عنه في سورية ولا في البلاد الاجنبية شيء يمكن من تطبيقه او استعماله . ويستثنى من هذه القاعدة الاختراعات التي اخذ من اجلها شهادات ضمانة من المعارض الدولية .

والاختراع الجديد يملكه صاحبه ويمنح وحده حق استغلاله بمجرد تسجيله في مكتب حماية الملكية الصناعية والادبية بوزارة الاقتصاد .

فبراءة الاختراع هي الوثيقة التي تعطى لصاحب الاختراع عند التسجيل وتثبت حقه في استغلال اختراعه وتمنع الغير من هذا الاستغلال .

١٧٩ - سابعا - الرسوم والنماذج الصناعية Dessins et modèles de fabrique

تعتبر رسوماً ونماذج يمكن ايداعها في مكتب حماية الملكية ، حسب المرسوم التشريعي رقم ٤٧ ، الرسوم والنماذج التي يتوافر فيها عنصر الجدة والتميز ، اي التي تشتمل على صفات خارجية تجعلها ذات طابع خاص يميزها عن الرسوم والنماذج المعروفة من قبل .

ويدخل في عداد الرسوم والنماذج « المنسوجات ذات الرسمات المطبوعة او المنسوجة والورق الملون المستعمل لتغطية الجدران والنماذج الجديدة للفساطين والمعاطف والقبعات واغطية الرأس للرجال والنساء ، وتوابع الزينة كالشيالات والحمالات والاحذية وغلافات الخناجير والقناني واوعية الخمور والمشروبات الكحولية والاشربة والعطور وعلب وغلافات الكرتون المستعملة للمستحضرات الصيدلية والشكل الخارجي لاية بضاعة او اي محصول او اية سلعة اخرى الى غير ذلك » (المرسوم التشريعي رقم ٤٧ مادة ٤٦) .

ولا يكسب ايداع الرسوم او النموذج في مكتب حماية الملكية المودع حقاً مطلقاً بملكيته ، بل يعطيه زعماً شرعياً بالملكية ويصبح صاحبه قادراً على استغلاله وبيعه وعرضه للبيع .

* * *

الفصل الثاني

الطبيعة الحقوقية للمتجر

اهمية العناصر اللازمة للاستثمار

١٨٠ — عندما عرف قانون التجارة التاجر مستنداً في ذلك الى صفة الاعمال التي يتعاطاها ، لم يعر اية اهمية للعناصر اللازمة للاستثمار . مع ان نشاط التاجر ، في الواقع ، لا يلعب دائماً دوراً رئيسياً في الاستثمار بمعنى ان زبائن التاجر لا ترتبط فقط بشخصه ، بل هنالك عوامل اخرى تجعل الزبائن يفضلون الارتياد الى محل تجاري دون آخر . فالزبائن ، بالنسبة للتاجر ، يتأثرون من عوامل تختلف عن الزبائن بالنسبة لغير التاجر واذا كان زبائن المحامي والطبيب والمهندس يرتبطون بهم بعامل الثقة الشخصية دون اي عامل آخر ، فان زبائن المحل التجاري تتأثر من عوامل اخرى عديدة اهمها جودة البضائع والمحل الذي تقوم فيه التجارة .

وينتقد الاستاذ ريبير القائلين بان الزبائن هم عنصر من عناصر المتجر ويعتبر بان المتجر هو في الحقيقة الزبائن اذ لا يمكن تصور قيام متجر بدون زبائن [١] .

---

(١) ريبير . الوجيز في الحقوق التجارية ، طبعة ١٩٥٩ جزء ١ رقم ٥٠ ، ص ٢٣٣ .

ويلاحظ ان الاجتهاد الفرنسي اهتم بصورة خاصة بعناصر المتجر غير المادية واعتبرها متفوقة على العناصر المادية لاسيما عند بحثه في بعضها كحق الايجار والزبائن والاسم التجاري . وقد تأثر الاجتهاد بالقانون الصادر في ١٧ اذار سنة ١٩٠٩ ، حتى ان بعض قرارات المحاكم ذهبت الى دمج جميع العناصر، المادية وغير المادية ، بعنصر واحد ، فاجتهدت محكمة استئناف باريس ان التفرغ عن حق الايجار دون ذكر الزبائن يفيد التفرغ عن المتجر [١] . وخالفتها محكمة النقض في هذا الاجتهاد [٢] .

ونلاحظ ايضاً ميلا لدى محكمة النقض لاعتبار التفرغ عن الزبائن انما يفيد التفرغ عن المتجر [٣] . ولا شك ان عنصر الزبائن هو من العناصر الرئيسية في المتجر اذ بدونه لايتصور وجود المتجر . غير انه مهما تكن اهمية عنصر الزبائن في تكوين المتجر ، فانه لابد من ان تؤخذ العناصر الاخرى التي نص عليها القانون بعين الاعتبار كالاسم التجاري والشعار ومركز المحل التجاري والتي بدونها لايكون لعنصر الزبائن تلك الاهمية وهذا التفوق اللذان اعطاهما اياه الاجتهاد .

فالعناصر المادية وغير المادية للمتجر انما ترتبط ببعضها ارتباطاً وثيقاً . وقد بحث الاجتهاد القضائي في هذا الارتباط وخرج من بحثه الى نظريات تتعلق بالماهية الحقوقية للمتجر . وهذه النظريات هي :

---

(١) استئناف باريس ١٣ حزيران ١٩٢٨ سيرمي ١٩٢٨،٢،٤٤.

(٢) نقض فرنسا ٣٠ كانون الثاني ١٩٣٥ سيرمي ١٩٣٥،١،١٢.

(٣) نقض فرنسا ١٩ حزيران ١٩٣٤ سيرمي ١٩٣٤،١،٢٦٩ - نقض فرنسا ١٥ شباط ١٩٣٧ سيرمي ١٩٣٧،١،٩٩٦ وتعليق روسو،

١٨١ - اولا - المتجر مجموعة حقوقية Universalité juridique

يرى القائلون بهذه النظرية ان للمتجر ذمة مستقلة عن ذمة صاحبه وانه يتمتع بحقوق وعليه واجبات تختلف عن الحقوق والواجبات المترتبة في ذمة صاحب المتجر . فلا بد للمتجر حسب هذه النظرية من شخصية اعتبارية تختلف عن شخصية صاحبه ، وقد ايد بعض القرارات هذا القول [١] .

وقد انتقاد الاستاذ ايسكارا هذه النظرية باعتبارها مخالفة للمبادىء الحقوقية الافرنسية [٢] وايده في ذلك الاستاذ ريبير [٣] . ومما قاله هذا الاخير ان التركة اذا كانت تعتبر ، حسب التشريع الافرنسي ، مجموعة حقوقية لها ذمة مستقلة عن ذمة المورث ، فالسبب في ذلك انما يرجع الى ان هذه التركة تعتبر ، قبل حصول القسمة ، باقية في ذمة المورث .

١٨٢ - ثانيا - المتجر منقول غير مادي Meuble incorporel

اعطى علماء الحقوق للمتجر صفة المنقول غير المادي بالنظر لتفوق العناصر غير المادية فيه على العناصر المادية ، واستخلصوا من هذه النظرية نتائج حقوقية هامة منها :

---

(١) نقض فرنسا ١٧ حزيران ١٩١٨ سيرمي ١٩٢٢،١،١٣١٣ وتعليق روسو : محكمة تجارة باريس ١٣ كانون الثاني ١٩٣٠ سيرمي ١٩٣٤ ، ١٧٣،٢ : استئناف غرنوبل ١٣ حزيران ١٩٣٥ سيرمي ١٩٣٥،٢،٩٣٥.

(٢) ايسكارا ، موجز الحقوق التجارية ، ص ١٦٠ .

(٣) ريبير الوجيز في الحقوق التجارية جزء ١ رقم ٤٥٢ ص ٢٣٤

١ — اذا اوصى التاجر بجميع ما يملكه من منقول دخل المتجر في هذه الوصية.

٢ — لاتطبق بحق المتجر، كمنقول غير مادي، القاعدة القائلة بان «حيازة المنقول سند للملكية». فني حال الخلاف بين مشتريين للمتجر يؤخذ بعين الاعتبار تاريخ العقد فيعتبر مالكا من كان عقد بيعه يحمل تاريخاً اسبق دون الالتفات الى وضع اليد [1].

* * *

(١) نقض فرنسا ٢٦ كانون الثاني ١٩١٤ سيرهي ١٩٢٠،١،٢٧؛ نقض فرنسا ١٧ تموز ١٩٣٧ سيرهي ١٩٣٧،١،٢٩٧

الفصل الثالث

بيع المتجر ورهنه

١٨٣ — غفل قانون التجارة السوري عن بحث موضوع بيع المتجر ورهنه تاركا ذلك للقواعد العامة التي تحكم البيع والرهن في القانون المدني . ولكن للمتجر ، بحسب طبيعته الحقوقية ، وضعاً خاصاً يختلف عن وضع الاشياء القابلة للتداول ، ولذا وجدت معظم التشريعات ضرورة تنظيم احكام بيع المتجر ورهنه تنظيما يختلف ، في كثير من نواحيه ، عن الاحكام الواردة في القانون العام .

وقد حذت اللجنة الموكول اليها وضع مشروع لقانون التجارة الموحد للجمهورية العربية المتحدة حذو التشريعات الحديثة فوضعت النصوص الكفيلة بتنظيم بيع المتجر ورهنه ، مستوحية في ذلك ، على وجه الخصوص ، المحافظة على حقوق اصحاب العلاقة بالتاجر ودائنيه .

وسنبحث في بيع المتجر ورهنه على ضوء ماتضمنه المشروع الجديد من نصوص .

الفرع الاول

بيع المتجر

اولا — شروط البيع وصفته

الصفة التجارية

١٨٤ — تردد الاجتهاد القضائي كثيراً في فرنسا في اعتبار بيع المتجر ذات صفة تجارية لعدم ورود هذه العملية في التعداد الوارد في القانون للاعمال التجارية (المادة ٦٣٢ تجارة فرنسي)[١] وكان احياناً يصبغ الصفة التجارية على عقد البيع مستنداً الى عنصر البضائع[٢] ، كما كان يعتبر العقد عملا تجارياً بالتبعية اذا كان البائع هو التاجر نفسه[٣] .

ويعتبر الرأى الراجح ان بيع المتجر هو ، بالنسبة لموضوع العقد ، عمل

---

(١) نقض فرنسا ٢٠ نيسان ١٨٦١ داللوز ١٨٦١، ١، ٢٥٦ ؛ نقض فرنسا ٨ اذار ١٨٨٠ داللوز ١٨٨١، ١، ٢٦١ (رأيان متناقضان)

(٢) نقض فرنسا ٢٣ اذار ١٨٩١ داللوز ١٨٩١، ١، ٤٨٥ — نقض فرنسا ٧ كانون الثاني ١٩٣٥ داللوز اسبوعي ١٩٣٥ ص ١٣١ .

(٣) نقض فرنسا ٢٢ كانون الاول ١٩١١ داللوز ١٩١٣، ١، ١٢٩ — استئناف بورج ٤ تموز ١٩٢٢ داللوز ١٩٢٢، ٢، ٩٦ استئناف باريس ١٢ ايار ١٩٤٤ جريدة قصر العدل ١٩٤٤، ١، ٢٧٥ .

تجاري بحكم ماهيته الذاتية، خصوصاً إذا كان البائع هو التاجر نفسه[1] .

واما بالنسبة للبيع الجاري بعد وفاة التاجر ، او في الحالة التي يكون فيها احد اطراف البيع غير تاجر ، فالاجتهاد القضائي مازال متردداً في اعتبار عملية الشراء ذات صفة تجارية ، خصوصاً اذا كان المشتري لايريد استثمار المتجر بنفسه بل يرغب في تأجيره [2] واما بالنسبة للبائع ،فالتردد حاصل من ان البيع الجاري من قبل الورثة ليس الا تصفية للتركة .

ويرى الاستاذ ريبير ان بيع المتجر يجب اعتباره دائماً عملا تجارياً بحكم ماهيته ، بالنظر لموضوعه ، دون النظر الى صفة اطراف العقد [3].

شكل العقد

١٨٥ — يثبت عقد البيع ، بحسب مشروع القانون الموحد ، بمحرر رسمي او بمحرر عادي (عرفي) مصدق فيه على توقيعات المتعاقدين اواختامهم او بصماتهم .

وقد وجد المشروع من الضروري الشذوذ عن القواعد العامة في الاثبات التي

---

(١) نقض فرنسا ١٩ تشرين الثاني ١٩٢٤ داللوز ١٩٢٦ ، ١ ، ١٣٨ — استئناف بورج ٢٤ تموز ١٩٢٢ ، داللوز ١٩٢٢ ، ٢ ، ٩٦ — استئناف باريس ١٣ اذار ١٩٥٣ ، داللوز ١٩٥٣ ، ١ ، ٥٥ .

(٢) استئناف ايكس ٢٠ تموز ١٩٤٣ داللوز ١٩٤٦ ، ٢ ، ٢٣٢ — استئناف غرنوبل ٢٣ حزيران ١٩٤٩ داللوز ١٩٤٩ ص ٦١٤ .

(٣) ريبير . الوجيز في الحقوق التجارية ، جزء ١ رقم ٣٠٨ ص ١٤٩ .

تحكم العقود التجارية ، لان عقد بيع المتجر يجب ان يتضمن تعداداً للعناصر التي يشملها العقد ، كما يجب ان يشهر بقيده في سجل التجارة .

فقد نص المشروع على انه « يجب ان يحدد في عقد البيع ثمن للمقومات (العناصر) المعنوية وآخر للالات والادوات وثالث للبضائع . ويستنزل من الدفعات التي تؤدى من الثمن اولا ثمن البضائع ، ثم ثمن المقومات المعنوية ولو اتفق على خلاف ذلك .

شهر عقد البيع

١٨٦ — يشهر عقد البيع — بمقتضى المشروع الجديد — بقيده في سجل خاص معد لهذا الغرض في مكتب سجل التجارة الذي يقع في دائرته المتجر .

واذا شمل عقد البيع فرعا للمتجر موجوداً بالجمهورية العربية المتحدة وجب ايضا قيده في مكتب سجل التجارة الذي يقع في دائرته هذا الفرع .

واذا كان عقد البيع يشمل الفرع وحده ، وجب قيد عقد البيع في مكتب سجل التجارة الذي يقع في دائرته المحل الرئيسي ومكتب السجل الذي يقع في دائرته الفرع .

ويجب اجراء القيد خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ البيع والا كان القيد باطلا .

ويكون لقيد هذا البيع الاولوية على القيود الاخرى التي تقع على المتجر ذاته خلال الميعاد المذكور .

وقد أوجب المشروع الجديد على البائع ، عند طلب القيد ، ان يقدم صورة مصدقاً عليها من عقد البيع اذا كان رسمياً او اصل العقد اذا كان عادياً .

ويرفق بالعقد نسختان من جدول يتضمن البيانات الآتية :

١ — اسم البائع ولقبه وجنسيته ومهنته وموطنه .

٢ — اسم المشتري ولقبه وجنسيته وموطنه .

٣ — بيان المتجر وفروعه ان وجدت ومقر كل منها ونوع العمليات التي يباشرها مع تحديد العناصر التي يتكون منها والتي يرد عليها عقد البيع .

٤ — ثمن البيع المحدد للالات والأثاث والبضائع ومقومات المتجر كل منها على حدة .

٥ — بيان نوع عقد البيع ـ رسمي او عادي ـ وتاريخه .

٦ — وجود اوعدم وجود حق امتياز للبائع او رهن سابق اواي حق عيني على الشيء المرهون بوصفه عقاراً بالتخصيص .

٧ — اسم الشركة المؤمنة من خطر الحريق .

٨ — اسم المؤجر ومدة الاجارة وقيمة الايجار السنوية وموعد الاستحقاق

٩ — الموطن المختار للبائع في دائرة اختصاص المحكمة الابتدائية التي يقع في دائرتها المتجر .

واذا اشتمل بيع المتجر على علامة تجارية ، فلا يكون نقل ملكية العلامة حجة على الغير الا بعد حصول التأشير والشهر المقرر للعلامات التجارية .

ويتم القيد بتدوين البيانات الواردة بالجدول في السجل الخاص ويعيد مكتب

سجل التجارة احدى نسختي الجدول لطالب القيد مؤشراً عليها بما يفيد اجراء القيد مع ذكر تاريخه ورقمه. ويحتفظ مكتب سجل التجارة بصورة طبق الاصل عن كل عقد يقدم اليه .

ولا يترتب على اغفال واحد او اكثر من الاجراءات والبيانات السابقة بطلان الا اذا اضر ذلك بالغير .

ثانيا — التزامات البائع

يترتب على بائع المتجر ، وفقاً للقواعد العامة ، التزامان: الاول تسليم المتجر الى المشتري ، والثاني ضمانه .

التزام تسليم المتجر

١٨٧ — يلتزم البائع بتسليم المتجر للمشتري بالحالة التي كان عليها وقت البيع (المادة ٣٩٩ مدني) ويشمل التسليم جميع العناصر التي من شأنها المحافظة على الزبائن . ولقضاة الموضوع تقدير مدى عدم قيام البائع بتنفيذ التزامه اذا ما طلب المشتري الفسخ بسبب عدم التسليم[1] .

التزام الضمان

١٨٨ — يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كله او بعضه سواء كان التعرض من فعله او من فعل اجنبي يكون له وقت البيع حق

---

(١) نقض فرنسا ٢١ حزيران ١٩٣٥ جريدة قصر العدل ١٩٣٥،٢٠،٣٥١ .

على المبيع يحتج به على المشتري. ويكون البائع ملزماً بالضمان ولو كان الاجنبي قد ثبت حقه بعد البيع اذا كان هذا الحق قد آل اليه من البائع نفسه (المادة ٤٠٧ مدني) .

ويلتزم ايضاً البائع بالضمان اذا لم تتوافر في المبيع ، وقت التسليم ، الصفات التي كفل للمشتري وجودها فيه ، او اذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته او من نفعه بحسب الغاية المقصودة مستفادة مما هو مبين في العقد او مما هو ظاهر من طبيعة الشيء او الغرض الذي اعد له ، ويضمن البائع هذا العيب ولو لم يكن عالماً بوجوده (المادة ٤١٥ مدني) .

ويترتب على ضمان البائع عدم التعرض للمشتري من فعله هو ، ان لا يقوم بأي عمل من شأنه ابعاد الزبائن عن المتجر . واذا خالف هذا الالتزام فلا تشكل مخالفته مجرد منافسة غير مشروعة ، بل مخالفة لشروط عقد البيع .

ومن نتيجة التزام الضمان ، لا يجوز للبائع بان يقوم بأي عمل من شأنه الاحتفاظ بزبائن متجره كلهم او بعضهم . ولما كان من المستحيل منع البائع بصورة مطلقة من القيام بأي نشاط تجاري ، أصبح من الضروري تحديد هذا المنع سواء من حيث الزمن او المكان . ويتوقف هذا التحديد ، بحسب الاجتهاد ، على نوع التجارة وصفة الزبائن[1] .

ويقوم أطراف العقد ، على الغالب ، بوضع شرط في العقد يمتنع بمقتضاه البائع من فتح محل جديد وهذا الشرط يعتبر صحيحاً وملزماً ، كما رأينا ، اذا

---

(١) نقض فرنسا ٣١ تشرين الاول ١٩٣٣ سيرمي ١٩٣٤،١،٢٢ .

حدد مدى المنع ، سواء من حيث الزمان والمكان .

وهذا الشرط يعتبر نافذاً في حق ورثة البائع[1] .

ثالثاً — التزام المشتري

يجب على المشتري دفع الثمن وفقاً للشروط المتفق عليها في عقد البيع او للشروط المنصوص عليها في المادة ٤٢٤ وما يليها من القانون المدني .

امتياز البائع

١٨٩ — لا يقع امتياز البائع الا على مقومات المتجر المبينة في العقد . فاذا لم يعين على وجه الدقة ما يتناوله الامتياز ، لا يقع الامتياز الا على الاتصال بالزبائن والسمعة التجارية والاسم التجاري والسمة التجارية والحق في الاجارة ، وينفذ الالتزام على ما هو ضمان له من ثمن البضائع وثمن الآلات وثمن العناصر المعنوية كل منها على حدة .

ويحق للبائع طلب فسخ البيع لعدم اداء الثمن . ولا تقبل في مواجهة الغير دعوى الفسخ لعدم اداء الثمن الا اذا كان قد احتفظ بالحق في رفعها صراحة . ولا ترفع الدعوى الا بالنسبة للمقومات التي كانت محلا للبيع دون غيرها .

واستثناء من احكام الافلاس ، لا يمنع افلاس المشتري من رفع دعوى الفسخ .

---

(١) نقض فرنسا ١٦ آذار ١٩٥٤ داللوز ١٩٥٤ ص ٤٧٤ .

ويجب على البائع ، الذي يرفع دعوى الفسخ ، ان يخطر بذلك الدائنين الذين لهم قيود على المتجر في مواطنهم المختارة المبينة فى قيودهم .

واذا تضمن عقد البيع شرطاً يقضي باعتبار البيع مفسوخا من تلقاء نفسه اذا لم يدفع الثمن في الاجل المسمى ، او اذا تراضى البائع والمشتري على فسخ البيع ، وجب على البائع اخطار الدائنين المقيدين ، في مواطنهم المختارة ، بالفسخ او بحصول التراضي عليه .

الفرع الثاني

رهن المتجر

١٩٠ — يخضع رهن التاجر ، بحسب المشروع الجديد ، للشروط التالية :

١ — لا يجوز ان يشمل الرهن الا مقومات المتجر الآتية : الاتصال بالزبائن والسمعة التجارية والاسم التجاري والسمة التجارية والعلامات التجارية والرخص والاجازات والحق في الاجارة ، وعلى وجه العموم حقوق الملكية الصناعية والادبية والفنية المرتبطة به ، والاثاث والادوات والآلات التي تستعمل في المتجر ولو اصبحت عقاراً بالتخصيص .

فاذا لم يعين ، على وجه الدقة ، ما يتناوله الرهن ، فلا يقع الا على الاتصال بالزبائن والسمعة التجارية والاسم التجاري والسمة التجارية والحق في الاجارة .

٢ — لا يجوز رهن المتجر لدى غير المصارف التي يرخص لها في ذلك وزير الاقتصاد وبالشروط التي يعينها بقرار منه .

ويثبت الرهن بعقد عادي مصدق فيه على توقيعات المتعاقدين او اختامهم او بصماتهم . ويجب ان يشمل عقد الرهن على تصريح من المدين عن قيام امتياز البائع على الشيء او خلوه منه وعن وجود اي حق عيني عليه بوصفه عقاراً بالتخصيص . ويجب ايضاً ان يشتمل عقد الرهن على اسم الشركة التي امن لديها من خطر الحريق .

١٩١ — ويشهر عقد الرهن بقيده في سجل يخصص لذلك بمكتب سجل التجارة الذي يقع في دائرته المتجر . واذا شمل الرهن فرعاً للمتجر او اثاثا او آلات توجد في دائرة مكتب آخر وجب القيد ايضاً في مكتب سجل التجارة الذي تقع في دائرته هذه الاشياء . فاذا كان الشيء المرهون هو الفرع او الاثاث او الآلات اجري القيد في مكتب سجل التجارة الذي يقع في دائرته المتجر .

واذا كان الرهن واقعاً على عقار بالتخصيص وجب على الدائن ان يتبع ، علاوة على ذلك ، الاحكام الخاصة بالرهن العقاري .

ويجب اجراء القيد خلال خمسة عشر يوما من تاريخ العقد والا كان باطلا . كما يجب التأشير على هامش القيد بكل حلول اتفاقي في الرهن خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ العقد الرسمي او العادي المثبت لهذا الحلول وذلك بتسليم صورة الاصل من الاتفاق مكتب سجل التجارة الذي يوجد في دائرته المتجر .

وفي حالة الافلاس ، تطبق على الرهون التي تنشأ على المتجر ، القواعد المتعلقة ببطلان التصرفات التي تقع اثناء فترة الريبة .

ويعتبر المدين الذي يرهن متجره مسؤولا عن حفظ الاشياء المرهونة بحالة جيدة دون ان يكون له حق الرجوع على الدائن بشيء مقابل ذلك .

ويتمتع الدائنون المرتهنون ، بالنسبة للمبالغ الناشئة عن التأمين بسبب وقوع الخطر المؤمن عليه ، بالحقوق والامتيازات ذاتها التي كانت لهم على الاشياء المؤمن عليها .

وللدائنين المرتهنين للمتجر المقيدين في يوم واحد مرتبة واحدة . وتكون الاولوية في المرتبة ، بين هؤلاء الدائنين وبين الدائنين المرتهنين رهنا عقارياً بحسب تاريخ القيد . واذا تم القيد في يوم واحد ، فتكون مرتبة الرهن العقاري مقدمة على مرتبة رهن المتجر .

الفرع الثالث

التنفيذ على المتجر

١٩٢ — اوجب المشروع الجديد على البائع او الدائن المرتهن ، عند عدم الوفاء بباقي الثمن او بالدين في تاريخ استحقاقه ولو كان البيع او الرهن ثابتاً بعقد عادي ، ان يخطر مدينه او الحائز للمحل التجاري بالوفاء خلال ثمانية ايام وذلك بكتاب مسجل مع علم الوصول .

فاذا انقضت المدة او لم يتم لوفاء ، جاز للبائع او الدائن المرتهن ان يتقدم الى قاضي الامور المستعجلة في المحكمة التي يوجد في دائرتها المتجر بطلب الاذن

ببيع مقومات المتجر كلها او بعضها بالمزاد العلني .

ويجري البيع في المكان واليوم والساعة وبالطريقة التي يعينها القاضي .

ويعلن عن البيع ، قبل حصوله ، بعشرة ايام على الاقل وذلك بالنشر واللصق . وتبلغ صورة من هذه الاعلانات ، قبل البيع بخمسة ايام على الاقل ، لمالك المتجر ، وللدائنين المرتهنين المقيدين في مواطنهم المختارة المبينة في قيودهم .

على أنه اذا كان العقار بالتخصيص مثقلا بقيد حق عيني ، فلا يجوز بيعه الا مع العقار الذي يرد عليه القيد المذكور وباتباع اجراءات نزع الملكية .

* * *

القسم الرابع

الشركات التجارية

الباب الأول

احكام عامة

١٩٣ — ينقسم هذا الباب الى الفصول التالية :

الفصل الاول : لمحة تاريخية عن الشركات .

الفصل الثاني : المصادر التشريعية للشركات

الفصل الثالث : شخصية الشركات الاعتبارية

الفصل الرابع : جنسية الشركات

الفصل الخامس : شروط الصحة في عقد الشركة

الفصل السادس : العناصر الاساسية لعقد الشركة

الفصل السابع : الشركات الفعلية

الفصل الثامن : تصنيف الشركات

الفصل الأول

لمحة تاريخية عن الشركات

١٩٤ — قد يكون من الضروري ، قبل دراسة الشركات كما هي عليه اليوم في تشريعاتنا الحاضرة ، ان نرجع مع التاريخ الى الازمنة القديمة لنرى بعض الاحكام التي تضمنتها النصوص التشريعية وطبقها التعامل ، والتي قد نجد ما يشبهها في احكامنا الحديثة . فاذا كانت الشركة ، في شكلها اليوم ، جديدة حديثة ، فهي في وجودها قديمة رافقت البشرية منذ عهودها الاولى ، وعلى ذلك ، فاننا سنشير بلمحة خاطفة الى الشركات في تشريع حمورابي ، ولدى اليونان والرومان ، ثم في الشريعة الاسلامية .

اولا — الشركات في قانون حمورابي

١٩٥ — قبل الفي عام من ولادة السيد المسيح وضع حمورابي قانونه الشهير المنسى باسمه والذي تضمن ، في مواده ١٠٠ الى ١٠٧ ، بعض الاحكام عن الشركات التي كانت معروفة في ذلك التاريخ .

والشركة ، بحسب هذه النصوص القانونية ، عقد يتفق بمقتضاه شخصان فاكثر على القيام بعمل او عدة اعمال بقصد اجتناء الربح . وقد كان اكثر

الشركات رواجاً في بابل نوع يشبه ، الى حد بعيد ، شركة المضاربة التي نجدها عند العرب والتي تناولتها كتب الفقه بكثير من التفصيل ، فكان رب المال يتفق مع شخص يقدم عمله على تعاطي التجارة فيقدم له ـ كرأسمال للشركة ـ نقوداً او بضاعة او قطيعاً من الغنم او الماعز او الابل . فاذا كان رأس المال نقوداً ، وجب على الشريك المضارب استعمال هذه النقود لشراء البضائع المتفق على شرائها من اجل بيعها في البلاد التي يؤمل الربح فيها ، وعليه ان يمسك حساباً بجميع مايقوم به من اعمال تجارية تتعلق بالشركة ، كما يلتزم ، عند رجوعه ، برد قيمة رأس المال الى صاحبه ، ويقسم ماتبقى بين الشريكين مناصفة اذا لم ينص عقد الشركة على انصبة مختلفة في الربح .

وقد يعود الشريك المضارب صفر اليدين مدعياً ان اسباباً قاهرة اضطرته للتخلي عن البضاعة او انها سرقت منه او تلفت ، ففي هذه الحالة ، يجب عليه اثبات ادعائه بالشهود ، وعند عجزه عن ذلك يحلف اليمين في المعبد امام الآلهة على براءة ذمته .

وقد يتضمن عقد الشركة ، احياناً ، كفالة الشريك المضارب للمال الذي استلمه شريكه ، ففي هذه الحالة تتوجب المسؤولية على المضارب ولوضاع المال منه بسبب قوة قاهرة .

ولم تكن الشركة ، في ذلك الحين ، تتمتع بالشخصية الاعتبارية ، كما كان من الصعب احياناً تمييز عقد الشركة عن عقد القرض ، وخصوصاً اذا نص العقد على كفالة الشريك المضارب لمال شريكه .

ثانياً – الشركات في تشريع اليونان

١٩٦ – كانت الشركات، المدنية منها والتجارية، كثيرة في اليونان، وكانت تؤسس غالباً لتعاطي الاعمال المصرفية ومشاريع النقل البحري والتعدين ولم يكن التشريع اليوناني القديم يشترط اى شرط لتأسيس الشركات فكانت، من اجل تأسيسها، تتبع القواعد العامة للعقود، فتنشأ بمجرد اتفاق الطرفين ودونما حاجة الى تدوين هذا الاتفاق بصك خطي.

واذا لم يتفق الشركاء على الشخص المكلف بادارة الشركة، حق لكل شريك القيام باعمال الادارة. وكانت ذمة الشركة مستقلة عن ذمة الشركاء، فكان لايحق لهؤلاء التصرف بموجودات الشركة، وقد استنتج العلماء من ذلك ان الشركة، في اثينا، كانت تتمتع بالشخصية الاعتبارية.

وكانت الارباح والخسائر توزع بين الشركاء بالنسبة لمساهمة كل منهم في تكوين رأسمال الشركة، الا اذا تضمن الاتفاق خلاف ذلك.

وتنتهي الشركة بانقضاء الميعاد المعين لها، او بانتهاء العمل الذي قامت من اجله، او بوفاة احد الشركاء، ويصار الى تصفيتها باتفاق الشركاء او بواسطة القضاء.

وهذه القواعد تشمل الشركات المدنية والتجارية على السواء، خلا مسألة الاختصاص القضائي، اذ كانت الدعاوى ذات الصفة التجارية تفصل من قبل محاكم خاصة وفقاً لاصول مستعجلة.

ويلاحظ ان التشريع في اليونان لم يعرف شركات التوصية ولا الشركات

المساهمة فكان كل شريك مسؤولا عن ديون الشركة بجميع مايملك .

ثالثا – الشركات فى تشريع روما

١٩٧ – نشأت الشركة ، في بادىء عهدها ، من اتفاق بين الورثة على البقاء في حالة الشيوع بالنسبة لتركة المورث ، وعلى ادارة هذه التركة فيما بينهم . ثم ظهرت فيما بعد شركات من نوع آخر يتفق فيها اشخاص لاتربط بينهم صلة القرابة على استثمار رأسمال مشترك . وقسمت هذه الشركات الى قسمين كبيرين: الشركات التي تؤسس للقيام بعمل واحد (unius rei) والشركات التي تؤسس من اجل اعمال متعددة غير محصورة (Alicujus negotiationis) وكان هذا النوع الاخير من الشركات اكثر شيوعاً من النوع الاول ، ومن الامثلة عليه شركات تجار الرقيق (Venalitiarii) وشركات المصارف (Argentarii) وشركات التزام الضرائب Societates publicanorum) vectigalium). ومهما يكن نوع الشركة ، فان المشرع لم يعلق صحة انشائها على شرط شكلي . وهكذا فقد كانت الشركة تعتبر موجودة بمجرد اتفاق الطرفين على المشاركة ودونما حاجة الى تدوين هذا الاتفاق بصك خطي .

ولم تكن الشركات ، بحسب تشريع روما ، تتمتع بالشخصية الاعتبارية الا اذا منحت هذه الشخصية بمرسوم خاص ، وكان من الصعب جداً الحصول على مرسوم بمنح الشركة الشخصية الاعتبارية الا اذا كان موضوع الشركة استثمار معادن الذهب والفضة . ولذلك كان يتعذر على احد الشركاء تمثيل الشركة تجاه الغير ، فكان كل شريك مسؤولا شخصياً عن اعماله ، واذا قام الشركاء جميعهم بالعمل قسم الالتزام بينهم بصورة حكمية بحيث لايحق للغير

مطالبة كل شريك الا بما يصيبه من خسارة ، كما لايحق للشريك ان يطالب الغير الا بقدر مايصيبه من ربح .

و يجري تعيين حصة الشريك من الربح أو الخسارة بالاتفاق المشترك ، وفي حال خلو الاتفاق من نص ، توزع الارباح والخسائر بين الشركاء بحصص متساوية حتى ولو كانت مساهمتهم في تكوين رأسمال الشركة غير قائمة على أساس المساواة .

وتنقضي الشركة لاسباب عامة وهي حلول الاجل وهلاك جميع مالهاوانتهاء العمل الذي قامت من اجله ، كما انها تنقضي لاسباب تتعلق بالشركاء انفسهم كوفاة احدهم اواعساره . ويلاحظ ان المشرع اعطى الحق لكل شريك بان يضع حداً لوجود الشركة بخروجه منها في أي وقت اراد ، حتى ولو كانت مدتها معينة في العقد ، ويعتبر باطلا كل نص يخالف ذلك .

رابعا — الشركات في الشريعة الاسلامية

١٩٨ — كانت التجارة معتبرة من اشرف اسباب الكسب واعلاه عند العرب ، وخاصة بالنسبة لسكان الحجاز ونجد وما شابهها من الاقطار القليلة الخصب. ولهذا ورد في الحديث الشريف « التاجر الصدوق مع الكرام البررة ».

وقد عرف العرب انواعا متعددة من الشركات اهمها :

١) **شركة المفاوضة** : وهي التي تقوم على المساواة التامة في الربح والخسارة . وقد ظهر هذا النوع من الشركات في بادىء الامر بين الاولاد من أجل استثمار تركة والدهم ، وهي بذلك تشبه الى حد بعيد اول شركة ظهرت في روما . ومما قيل عن هذا النوع من الشركات :

« ليس للمكاتب ان يشارك حراً شركة مفاوضة لانها تبنى على المساواة في التصرف ، ولا مساواة بين الحر والمكاتب في التصرفات، لان شركة المفاوضة تتضمن الكفالة العامة فان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه بما يلزمه والمكاتب ليس من أهل الكفالة . وهذا على أصل أبي جنيفة رحمه الله تعالى اظهر ، فان عنده كفالة احد المتفاوضين تلزم شريكه ، فلو صححنا المفاوضة بينهما لكان اذا كفل الحر بمال يلزم ذلك المكاتب ولا يجوز ان يلزم المال على المكاتب بعقد الكفالة »[1].

٢) شركة العنان: وهي التي لا تشترط فيها المساواة في الحصص التي يقدمها الشركاء كرأسمال في الشركة . وفي هذا النوع من الشركات يجوز للمكاتب ان يشارك حراً لان « شركة العنان تتضمن توكيل كل واحد من الشركاء الآخر بالشراء والبيع ، والمكاتب في ذلك كالحر ، فان عجز المكاتب بعد ذلك انقطعت الشركة بينهما لانه لما رد في الرق صار عبداً محجورا عليه لايملك مباشرة التصرف لنفسه ، فكذلك لايملك شريكه ان يشتري له بحكم الوكالة فلهذا تبطل الشركة »[2].

٣) شركة المضاربة: وهي شبيهة بشركة التوصية ، وفيها يقدم أحد الشركاء المال والآخر العمل ، وقد سميت بالمضاربة لأن المضارب يستحق الربح بسعيه وعمله ، وكان اهل المدينة يسمونها « المقارضة » وذلك مروى عن عثمان رضي الله عنه ، ولكن الفقهاء اختاروا لفظ المضاربة لأنه موافق لما جاء في كتاب

---

(١) المبسوط لشمس الدين السرخسي جزء ٨ ص ٧٨ .

(٢) المرجع السابق جزء ٨ ص ٧٨ .

الله تعالى « وآخرون يضربون في الارض يبتغون من فضل الله » يعني السفر للتجارة.

عرف جواز هذا العقد بالسنة والاجماع، فقد روي ان العباس بن عبد المطلب رضي الله عنه كان اذا دفع مالا مضاربة شرط على المضارب ان لا يسلك به بحرا وان لا ينزل واديا ولا يشتري به ذات كبد رطب ، فان فعل ذلك ضمن، فبلغ ذلك رسول الله ﷺ فاستحسنه . وكان حكيم بن حزام رضي الله عنه اذا دفع مالا مضاربة شرط مثل هذا . وروي ان عبد الله وعبيد الله ابني عمر بن الخطاب رضي الله عنهما قدما العراق ونزلا على الي موسى فقال لو كان عندي فضل مال لا كرمتكما ولكن عندي مالا من مال بيت المال فابتاعا به فاذا قدمتما المدينة فادفعاه الى أمير المؤمنين ولكما ربحه ، ففعلا ذلك . فلما قدما على عمر اخبراه بذلك فقال هذا مال المسلمين فربحه للمسلمين ، فسكت عبد الله وقال عبيد الله لاسبيل لك الى هذا فان المال لو هلك كنت تضمننا، قال بعض الصحابة اجعلهما بمنزلة المضاربين لهما نصف الربح وللمسلمين نصفه فاستصوبه عمر رضي الله عنه . وعن القاسم بن المحمد قال كان لنا مال في يد عائشة رضي الله عنها وكانت تدفعه مضاربة فبارك الله لنا فيه لسعيها . وكان عمر رضي الله عنه يدفع مال اليتيم مضاربة على ماروى محمد رحمه الله[1] .

---

(١) المرجع السابق جزء ٢٢ ص ٢٧ .

الفصل الثاني

المصادر التشريعية للشركات

المصادر التشريعية الاجنبية

١٩٩ — ان اهم التشريعات الاجنبية التي نظمت موضوع الشركات هي التالية :

١) المانيا : قانون التجارة لعام ١٨٩٧ ، والقانون الصادر في ٣٠ كانون الثاني سنة ١٩٣٧ والمؤلف من حوالي ٣٠٠ مادة .

٢) انكلترا : القانون الصادر في ١ تموز سنة ١٩٤٨ والمتعلق بالشركات المغفلة.

٣) سويسرا : قانون الالتزامات المعدل عام ١٩٣٦ والذي تضمن ٣٩٧ مادة تبحث في الشركات منها ١٤٤ مادة تبحث في الشركات المغفلة .

٤) ايطاليا : التي حوى قانونها المدني ١٣٦ مادة تتعلق بالشركات المغفلة.

٥) فرنسا : قانون التجارة في المواد ١٨ الى ٢٨ المتعلقة بشركات الاشخاص والقانون المؤرخ في ٢٤ حزيران سنة ١٩٢١ المتعلق بشركات المحاصة، وقانون ٧ اذار سنة ١٩٢٥ المتعلق بالشركات المحدودة المسؤولية ، المعدل بالمرسوم التشريعي المؤرخ في ٣٠ تشرين الاول سنة ١٩٣٥ المتعلق بشهر الشركات المحدودة المسؤولية ومسؤولية المديرين ، والمرسوم التشريعي المؤرخ في ١٤

حزيران سنة ١٩٣٨ الذي عدل الحد الأدنى لرأسمال الشركة . ويعتبر القانون المؤرخ في ٢٤ تموز سنة ١٨٦٧ المتعلق بالشركات المغفلة القانون الاساسي في تشريع الشركات الفرنسي ، وقد اصاب هذا القانون تعديلات كثيرة ادخلت عليه بالقوانين التالية : قانون ١ آب سنة ١٨٩٣ ، قانون ٢٢ تشرين الثاني سنة ١٩١٣ ، قانون ٢٦ نيسان سنة ١٩١٧ ، قانون ٣٠ كانون الاول سنة ١٩٢٨ ، قانون ٢٦ نيسان سنة ١٩٣٠ ، قانون ١ ايار سنة ١٩٣٠ ، قانون ١٣ تشرين الثاني سنة ١٩٣٣ ، قانون ١٣ نيسان سنة ١٩٣٥ ، المرسوم التشريعي المؤرخ في ٨ آب سنة ١٩٣٥ ، المرسوم التشريعي المؤرخ في ٣٠ تشرين الاول سنه ١٩٣٥ ، المرسوم التشريعي المؤرخ في ٢٩ تشرين الثاني سنة ١٩٣٩ ، القانون المؤرخ في ٣ أيلول سنة ١٩٤٠ ، القانون المؤرخ في ٩ تشرين الثاني سنة ١٩٤٠ ، القانون المؤرخ في ٢٨ شباط سنة ١٩٤١ ، القانون المؤرخ في ١٤ آب سنة ١٩٤١ ، القانون المؤرخ في ٢ شباط سنة ١٩٤٣ ، القانون المؤرخ في ٢ آزار سنة ١٩٤٣ القانون المؤرخ في ٤ آذار سنة ١٩٤٣ ، القانون المؤرخ في ٢١ شباط سنة ١٩٤٨ ، القانون المؤرخ في ٣٠ تشرين الاول سنة ١٩٤٨ .

٦) الارجنتين : قانون التجارة لعام ١٨٨٩ ، والقانون المؤرخ في ٣٠ كانون الثاني سنة ١٩١٢ المتعلق بالشركات الاجنبية .

٧) كندا : قانون ١٠ ايلول سنة ١٩١٧ المتعلق بالشركات المغفلة .

٨) الدانمرك : قانون ٢٩ ايلول سنة ١٩١٧ وقانون ١٥ نيسان سنة ١٩٣٠ المتعلقين بالشركات المغفلة .

٩) اسبانيا : قانون التجارة لعام ١٨٨٥ ، وقانون ٢٣ حزيران سنة ١٩١١

المتعلق بالشركات المغفلة، وقانون ٢٣ كانون الاول سنة ١٩٢١ المتعلق بشركات المصارف المعدل في عامي ١٩٢٧ و ١٩٣١ .

١٠) بلجيكا : قانون ١٨ ايار سنة ١٨٧٢ المعدل بالقانون المؤرخ في ٢٢ ايار سنة ١٨٨٦ ، وبالقانون المؤرخ في ٢٥ ايار سنة ١٩١٣ ، وبالقانون المؤرخ في ٣٠ تشرين الاول سنة ١٩١٩ ، وبالقانون المؤرخ في ٣٠ حزيران سنة ١٩٢٧ ، والقانون المؤرخ في ٩ تموز سنه ١٩٣٥ المتعلق بالشركات المحدودة المسؤولية .

١١) فنلندا : القانون المؤرخ في ٢ ايار سنة ١٨٩٥، والقانون المؤرخ في ١٤ كانون الثاني سنة ١٩١٥ المتعلق بالشركات المغفلة .

١٢) هولندا : قانون ٢ تموز سنة ١٩٢٨ ، وقانون ٢٥ حزيران سنة ١٩٢٥.

١٣) البرتغال : قانون التجارة لعام ١٨٨٨، وقانون ١٥ حزيران سنة ١٩١٧ المتعلق باسهم الامتياز .

١٤) لبنان : المرسوم التشريعي رقم ٣٠٤ المؤرخ في ٢٤ كانون الاول سنة ١٩٤٢ ، المواد ٤٢ — ٢٥٣ . وقد عدلت بعض أحكام هذا المرسوم بقانون ٣٠ ايلول سنه ١٩٤٤ .

١٥) مصر : المجموعة الاهلية والمجموعة المختلطة وكلاهما مستمدين من القانون الفرنسي .

المصادر التشريعية فى سورية

٢٠٠ — مر التشريع التجاري في سورية ـ وبالتالي تشريع الشركات ـ بمراحله مختلفة منذ العهد العثماني حتى يومنا هذا .

آ — في العهد العثماني ، كانت هنالك عدة مصادر للاحكام القانونية المتعلقة بالشركات اهمها :

١ — مجلة الاحكام العدلية : وقد تضمن البابان السادس والسابع منها ـ المواد ١٣٢٩ الى ١٤٤٨ ـ احكاماً في الشركات على اختلاف أنواعها .

٢ — قانون التجارة الصادر في ٨ شعبان سنة ١٢٦٦ : وقد كانت الاحكام التي تضمنها ، بصدد الشركات ، قليلة جداً وتقتصر على المواد ١٠ — ٥٢ . وقد الغي منها المواد ٤٠ — ٥٢ بقانون صادر في ٨ محرم سنة ١٣٣٤ .

٣ — قانون ٢١ جمادي الآخرة سنة ١٣٢٣ المتعلق بشركات الضمان .

٤ — قانون ٢٤ محرم سنة ١٣٣٣ المتعلق بالشركات الاجنبية المغفلة .

ب ـ وفي عهد الانتداب ، صدر عن المفوض السامي بعض القرارات المتعلقة بالشركات نذكر منها :

١ — القرار رقم ٩٧ المؤرخ في ١٤ نيسان سنة ١٩٢٥ والمتعلق بجنسية الشركات المغفلة .

٢ — القرار رقم ٩٦ المؤرخ في كانون الثاني سنة ١٩٢٦ والمتعلق بالشركات الاجنبية . وقد عدل هذا القرار بعدة قرارات لاحقة وهي : القرار رقم ٣٧٣ المؤرخ في ٢٥ حزيران سنة ١٩٢٦ ، والقرار رقم ٦٠٤ المؤرخ في ٥ تشرين الثاني سنة ١٩٢٦ ، والقرار رقم ٦٥٧ المؤرخ في ٢٠ كانون الأول سنة ١٩٢٦ والقرار رقم ٢٧٦٦ المؤرخ في ١٣ ايلول سنة ١٩٢٩ .

٢٠١ — اما اليوم ، فان احكام الشركات ، بصورة عامة ، واردة في القانون المدني وقانون التجارة .

فقد نص قانون التجارة ، في المادة ٥٥ منه ، على « ان القواعد التي نص عليها القانون المدني فيما يختص بعقد الشركة ، تطبق على الشركات التجارية ، بشرط ان لا تكون تلك القواعد مخالفة لقواعد هذا القانون مخالفة صريحة او ضمنية » .

فبموجب هذا النص، يقتضي اذن الرجوع الى نصوص القانون المدني المتعلقة بالشركات ، وقد تضمنها الفصل الرابع من الباب الاول من الكتاب الثاني من القانون المذكور وهي تبحث في :

١ — اركان الشركة (المواد ٤٧٥ الى ٤٨٣) .

٢ — ادارة الشركة (الواد ٤٨٤ الى ٨٨) .

٣ — اثار الشركة (المواد ٤٨٩ الى ٤٩٣) .

٤ — طرق انقضاء الشركة (المواد ٤٩٤ الى ٤٩٩) .

٥ — تصفية الشركة وقسمتها (المواد ٥٠٠ الى ٥٠٥) .

وتشمل النصوص المذكورة الشركات المدنية والتجارية معاً ، على ان مدى شمولها للشركات التجارية مقيد ، على ما نصت عليه المادة ٥٥ من قانون التجارة بعدم معارضتها للقواعد التي اتى على ذكرها هذا القانون ، صراحة او ضمناً .

ومن الرجوع الى قانون التجارة ، نرى أنه قد خصص الكتاب الثاني منه للبحث في الشركات التجارية ، وقسم هذا الكتاب كما يلي :

١ — الباب الاول : ويتضمن بعض الاحكام العامة التي تشمل جميع أنواع الشركات (المواد ٥٥ الى ٥٨) .

٢ — الباب الثاني : ويبحث في شركات التضامن (المواد ٥٩ الى ٨٧).

٣ — الباب الثالث : ويتضمن النصوص المتعلقة بالشركات المغفلة (المواد ٨٨ الى ٢٨٠) .

٤ — الباب الرابع : ويقتصر على بحث الاحكام الخاصة بالشركات المحدودة المسؤولية (المواد ٢٨١ الى ٢٠٩)

٥ — الباب الخامس. ويبحث في شركات التوصية (المواد ٣١٠ الى ٣٢١)

٦ — الباب السادس : ويتعلق بالشركات ذات رأس المال القابل للتغيير او الشركات التعاونية (المواد ٣٢٢ الى ٣٣٠) .

٧ — الباب السابع : ويتضمن الاحكام الخاصة بشركات المحاصة (المواد ٣٣١ الى ٣٣٧) .

وفيما عدا هذه النصوص ، صدر مرسوم تشريعي برقم ١٠٣ وتاريخ ٣٠ ايار سنة ١٩٤٩ ، وهو يتعلق بالشركات الاجنبية . وقد جرى تعديله بالمرسوم التشريعي رقم ٧٢ المؤرخ في ١٩ تشرين الاول سنة ١٩٤٩ ، وبالمرسوم التشريعي رقم ٧٥ المؤرخ في ٢٢ تشرين الاول سنة ١٩٤٩ ، وبالمرسومين التشريعيين رقم ٣٤ و ٣٥ المؤرخين في ٤ شباط سنة ١٩٥٠ ، كما صدر مرسوم تشريعي آخر برقم ١١٢ مؤرخ في ٨ حزيران سنة ١٩٤٩ متضناً احكاماً خاصة بشركات التأمين وشركات الاقتصاد والتوفير .

واخيراً صدر المرسوم التشريعي رقم ١٥١ لعام ١٩٥٢ فنظم وضع الشركات المؤسسة خارج اراضي الجمهورية العربية المتحدة .

٢٠٢ — هذه هي النصوص الاساسية المتعلقة بالشركات والواردة في القانون المدني وفي المجموعة التجارية . على ان الى جانبها توجد نصوص اخرى

متفرقة ، سواء في القانونين المذكورين ، ام في غيرهما ، تتعلق ايضاً بالشركات من وجه عام . فهنالك ـ على سبيل المثال ـ القواعد المتعلقة بالنظرية العامة للالتزامات ، والقواعد المتعلقة بقسمة الاموال المشاعة الواردة في القانون المدني والاحكام المتعلقة بالدفاتر التجارية وسجل التجارة والصلح الواقي والافلاس الواردة في قانون التجارة . وهنالك نصوص تشريعية اخرى وردت في بعض القوانين الخاصة كقانون التجارة البحرية ـ المرسوم التشريعي رقم ٨٦ وتاريخ ١٢ اذار سنة ١٩٥٠ ـ والمرسوم التشريعي رقم ٣٨ المؤرخ في ١٢ شباط سنة ١٩٥٠ والمتعلق بانشاء شركة مرفأ اللاذقية ، والمرسوم التشريعي رقم ١٠١ المؤرخ في ٢٨ تشرين الثاني ١٩٤٩ والمتضمن نظام الملاحة الجوية ..وغيرها .

* * *

الفصل الثالث

الشخصية الاعتبارية للشركات

الفرع الاول

قواعد عامة

الركن الحقوقي للشخصية الاعتبارية

٢٠٣ — ظهرت فكرة الشخصية الاعتبارية ، لاول مرة ، في الشرع الاسلامي مستمدة من الحديث الشريف « المسلمون تتكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم ادناهم ، وهم يد على سواهم » .

وقد طبقت هذه الفكرة ، بصورة عملية ، في الوقف والتركات والشركات واخذ بها المشرع العثماني عند وضعه مجلة الاحكام العدلية ، اذ شعر ، بالنسبة للشركات ، ان عقد الشركة ينشيء حقوقاً وواجبات مستقلة عن حقوق الشركاء وواجباتهم باعتبارهم اشخاصاً طبيعيين ، فرأى من الضروري تميز شخصية الشركة عن شخصية الشركاء فاستند من اجل ذلك الى نظرية الوكالة تارة والى

نظرية الكفالة تارة اخرى ، اذ نصت المادة ١٣٣٣ من المجلة على ان « كل قسم من شركة العقد يتضمن الوكالة ، فكل واحد من الشريكين ، في تصرفه ، يعني في الاخذ والبيع وتقبل العمل بالاجرة وكيل الآخر » ، كما نصت المادة ١٣٥٦ من القانون نفسه على ان « المفاوضين (في شركة المفاوضة) احداهما كفيل الآخر ، فاقرار احدهما كما ينفذ في حق نفسه ، يكون نافذاً في حق شريكه ، فاذا اقر احدهما بدين ، فللمقر له ان يطالب ايهما شاء ، ومهما ترتب من دين على احد المفاوضين من اي نوع كان في المعاملات الجارية في الشركة ، كالبيع والشراء والاجارة ، يلزم الاخر ايضاً ، وكما ان ما باعه احدهما يجوز رده على الآخر بالعيب كذلك ما اشتراه احدهما يجوز ان يرده الآخر بالعيب » .

٢٠٤ — لم يتعرض قانون التجارة العثماني ، المستمد من قانون التجارة الفرنسي الموضوع عام ١٨٠٧ ، لشخصية الشركات التجارية ، ولعل المشرع اعتبر هذه الشخصية حقيقة واقعة لا ضرورة لاقرارها بنص صريح . ومما يؤيد هذا الافتراض ان بعض القوانين اللاحقة لقانون التجارة العثماني بنت على وجود هذه الشخصية نتائج كان من الصعب فهمها بدونها . واهم هذه النتائج هي :

١ — نصت المادة ٢٦ من قانون اصول المحاكمات المدنية على ان التبليغات الموجهة الى الشريك في شركة لم تزل قائمة ، تبلغ الى مدير الشركة ، في موطن الشركة ، او الى احد الشركاء ، واذا كانت الشركة في حالة الافلاس يتم التبليغ الى وكيل التفليسة .

فمدير الشركة ، او احد الشركاء المفوضين بالتوقيع عن الشركة ، يمثل اذن

الشركة ، ويسري الحكم الذي يصدر بمواجهة المدير او الشريك على جميع الشركاء باعتبارهم وحدة ، كما يسري على كل شريك بمفرده . وقد يصعب فهم هذه النتيجة التي وصل اليها الاجتهاد في تفسير المادة ٢٦ المذكورة لولا افتراض وجود شخصية اعتبارية للشركة ، مستقلة عن شخصية اعضائها .

٢ — جاء في المادة الاولى من ذيل قانون اصول المحاكمات المدنية « ان الدعاوى المتولدة بين الشركاء عن امور الشركة ترى في محكمة محل مركز معاملات تلك الشركة لحين انتهاء تصفية معاملاتها . والدعاوى التي تقام على الشركة ، من طرف شخص ثالث ، ترى في نفس تلك المحكمة لمضي سنة من نهاية معاملات التصفية . ومع هذا اذا وجد لشخص او لشركة شعب في محلات مختلفة ، يمكن مراجعة المحل التابع له المركز التجاري الاصلي ، او تلك الشعبة لاجل المعاملات الكائنة بين هذه الشعب » .

فالقانون اعترف اذن للشركة ، دون ان يميز بين الشركات المدنية والشركات التجارية ، بموطن مستقل عن موطن الشركاء . فقد يكون جميع الشركاء او بعضهم مقيمين خارج مدينة دمشق ، في احدى المدن السورية او الاجنبية ، ويكون مركز اعمال الشركة التي يحدد موطنها في دمشق ، فتقام الدعاوى عليها عندئذ امام محاكم دمشق ، ويسري اثر الحكم الذي يصدر عليها على الشركاء جميعهم ، دون ان يكون لهؤلاء الحق بالاحتجاج بعدم اختصاص المحكمة المحلي.

٣ — نصت المادة الاولى من القرار رقم ٩٧ /س الصادر عن المفوض السامي الفرنسي بتاريخ ١٤ نيسان سنة ١٩٢٥ على ان الشركات المؤسسة وفقاً للقانون العثماني والتي تقوم باعمال في سورية او لبنان ، اذا كانت مؤلفة من اشخاص

تابعين لدول مختلفة ، ولو كانت مصالحهم في هذه الشركة تفيض عن مصالح الاشخاص التابعين للدولة العثمانية يحق لها ان تأخذ الجنسية السورية او اللبنانية او جنسية احدى الدول الموقعة على معاهدة لوزان ، وذلك بمجرد التصريح عن الجنسية التي تكون قد اختارتها ، الى احدى دولتي سوريا او لبنان ، قبل تاريخ ٣٠ ايلول سنة ١٩٢٦ .

فالقانون اعترف اذن للشركات بجنسية مستقلة عن جنسية اعضائها ، وبديهي انه لا يمكن تصور وجود الجنسية الا في حق الاشخاص الطبيعيين والاعتباريين.

التفسير الحقوقي للشخصية الاعتبارية

٢٠٥ — اختلف العلماء في تفسير الشخصية الاعتبارية ونشأت عن اختلافهم نظريات ثلاث وهي :

١) نظرية الفرض القانوني .

٢) نظرية الوجود الواقعي .

٣) نظرية الملكية الجماعية .

١ — نظرية الفرض القانوني (Théorie de fiction légale)

قال بهذه النظرية معظم العلماء حتى اواخر القرن التاسع عشر ، فقد اعترفوا للشركات التجارية بالشخصية الاعتبارية بشرط ان تؤسس وتشهر وفقاً للاصول المبينة في القانون . وقد استخلصوا هذه النظرية عن طريق الفرض القانوني ، ولاعتبارات عملية بحتة ، من بعض النصوص القانونية واهمها : المادة ٥٢٩ من القانون المدني الفرنسي التي تعتبر منقولا بالتخصيص « الاسهم والاسناد العائدة

للشركات المصرفية او التجارية او الصناعية ، وان كانت هذه الحقوق مؤلفة من اموال غير منقولة » ، والمادة ٦٩ من قانون اصول المحاكمات المدنية التي تجيز اقامة الدعوى على الشركة امام المحكمة الكائنة في دائرة مركزها الرئيسي القضائية ، والمادتان ٤٣٧ و ٤٣٨ من قانون التجارة التي تسمح بشهر افلاس الشركة بصورة مستقلة عن اعضائها .

٢ - **نظرية الوجود الواقعي** (Théorie de le réalité)

قال بهذه النظرية العلماء المعاصرون واهمهم الاستاذ هوريو بالنسبة للاشخاص الاعتبارية من الحقوق العامة كالدولة والبلديات [١] والاستاذ كابيتان بالنسبة للاشخاص الاعتبارية من الحقوق الخاصة كالشركات [٢] .

وقد رأى هؤلاء العلماء ان الشخصية الاعتبارية ليست ضرباً من ضروب الوهم والخيال وليست ناتجة عن حيلة شرعية ، بل هي حقيقية حسية . وبموجب هذه النظرية لا يعلق وجود الشخصية الاعتبارية على ارادة المشرع . فهي موجودة بدون نص قانوني ، وبمجرد تكوين الشركة وشهرها .

على ان الاجتهاد القضائي الفرنسي لم يأخذ بهذه النظرية وبقي محتفظاً بالنظرية القائمة على الفرض القانوني [٣] .

---

(١) هوريو « موجز الحقوق الادارية » ص ١٢٤ .

(٢) كابيتان « المدخل لدراسة الحقوق المدنية » رقم ١٦٠ .

(٣) نقض فرنسا ٢ كانون الاول ١٨٨٥ داللوز ١٨٨٦،١،٣٥٧ - ٧ تشرين الثاني ١٨٩٨ داللوز ١٩٠٣ ، ١ ، ٢٠٣ - ١٠ تشرين الثاني ١٩ داللوز ١٩١١،١=

٣ – نظرية الملكية الجماعية (Théorie de la propriété collective)

يستبعد القائلون بهذه النظرية [1] وجود شخصية حقوقية لغير الانسان ، وهم لايرون ضرورة لها من اجل تفسير النتائج القانونية التي وصل اليها الاجتهاد في الاعتراف للشركات بموطن مستقل وبجنسية تختلف عن جنسية الشركاء ، وانما يبررون هذه النتائج بقولهم ان الافراد عندما يتفقون على تكوين شركة يقدم كل منهم حصته من رأس المال المشترك ، فتنشأ عن ذلك ملكية جماعية ليس لاحد الشركاء حق فردي عليها طالما ان الشركة قائمة ، لانها تمتاز بتخصيصها لوجهة معينة هي تحقيق موضوع الشركة ، وتعتبر هذه الاموال بمثابة رهن لفئة خاصة من الدائنين هم دائنو الشركة .

وقد كفانا المشرع السوري ، في التشريع الحديث ، مؤونة البحث عن ركن حقوقي لتفسير شخصية الشركات الاعتبارية ، فقد اقر القانون المدني ، صراحة وجود هذه الشخصية اذ نصت المادة ٥٤ من هذا القانون على ان من جملة الاشخاص الاعتبارية الشركات المدنية والتجارية ، كما نصت المادة ٥٨ من قانون التجارة على ان «جميع الشركات التجارية ، ماعدا شركات المحاصة تتمتع بالشخصية الاعتبارية» .

=٣٢١ – ٢ تموز ١٩٣٤ داللوز الاسبوعي ١٩٣٤ ، ١٠ ، ٥٥٩ محكمة بداية السين ١٦ تشرين الثاني ١٩٣٤ داللوز الاسبوعي ١٩٣٥ ص ٧٢ .

(١) بلانيول ، الحقوق المدنية ، ص ٩٨٢ ومايليها – برتليمي ، الحقوق الادارية ، ص ٢٦ ومايليها

٢٠٦ — لا بد لنا من ايضاح نقطة اثارت جدلا بين العلماء واختلافاً في التشريع المقارن. فهل يكون وجود الشخصية الاعتبارية معلقاً على شهر الشركة باتباع الاجراءات المنصوص عليها في القانون ام ان هذه الشخصية مستقلة تماماً عن تلك الاجراءات ؟

لاشك ان لاجراءات الشهر تأثيراً في ظهور شخصية الشركة وفي اثرها بالنسبة للغير . ولكن المشرع السوري لم يعلق وجودها ، بالنسبة للشركات السورية ، على شهر عقد الشركة بل اعتبرها موجودة بمجرد تكوينها ، سواء في علاقات المتعاقدين مع بعضهم او في علاقات الغير مع الشركة اذ جاء في في المادة ٤٧٤ من القانون المدني : « تعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخصاً اعتبارياً ، ولكن لايحتج بهذه الشخصية على الغير الا بعد استيفاء اجراءات النشر التي يقررها القانون . ومع ذلك للغير اذا لم تقم الشركة باجراءات الشهر المقررة ان يتمسك بشخصيتها »

وقد اخذ الاجتهاد الفرنسي بالمبدأ نفسه ، في حين علقت بعض التشريعات الاجنبية وجود الشخصية الاعتبارية على تسجيل الشركة في سجل خاص ، كالتشريع الالماني (المادة ١٤ من قانون ٣١ كانون الثاني سنة ١٩٣٧) والتشريع السويسري (المادة ٦٤٣ من قانون الالتزامات) والتشريع الايطالي (المادة ٢٣٣١ من القانون المدني).

الفرع الثاني

آثار الشخصية الاعتبارية

استخلص الاجتهاد من وجود شخصية للشركة مستقلة عن شخصية اعضائها نتائج حقوقية كثيرة اهمها :

٢٠٧ — اولا — الاهلية (Capacité)

آ - اهلية الوجوب

للشركة اهلية خاصة بها ، فهي تتمتع بحق التملك وحق التعاقد ، فلها ان تشتري وان تبيع وان تقرض وان تستقرض ، ويقوم بجميع هذه الاعمال من يمثل الشركة قانوناً بموجب عقد الشركة التأسيسي ، وفي حدود الصلاحيات الممنوحة له في العقد المذكور .

على ان المسألة التي اثارت الجدل في الاجتهاد هي قدرة الشركة على التملك بعقد من عقود التبرع ، كالهبة والوصية .

يزعم بعض الفقهاء ان الشركة لا تملك حق التملك بالهبة والوصية لاعتبارات عديدة اهمها ان الشخصية الاعتبارية انما وجدت ، سواء في التشريع او في الاجتهاد ، لاعتبارات عملية تتعلق باعمال الشركة لكي تتمكن من اجتناء

الربح بتحقيق الموضوع الذي انشئت من اجله ، والذي يكفي فيه ان تحسن ادارة الشركة من قبل القائمين على ادارتها . وهم يرون ان من الضروري الحد من الآثار المترتبة على الشخصية الاعتبارية مما لاضرورة له بالنسبة لغرض الشركة وخشية من أن يؤول الاعتراف للشركة بحق التملك بعقد من عقود التبرع الى التحايل على القانون والسماح للافراد المحرومين من هذا الحق ان يستعملوه بواسطة الشركات ، او ان يؤدي ذلك الى العودة لنظام الاراضي المحبوسة Biens de main - morte الذي الغته معظم التشريعات في العالم (١)

ومن الرجوع الى التشريع السوري نلاحظ ان القانون المدني نص ، في المادة ٥٥ منه ، على ان الشخص الاعتباري « يتمتع بجميع الحقوق الا ما كان منها ملازماً لصفة الانسان الطبيعية وذلك في الحدود التي اقرها القانون ، فيكون له ذمة مالية مستقلة واهلية في الحدود التي يعينها سند انشائه او التي يقررها القانون الخ ...»

ولم يقيد القانون حق الشركات ، مدنية كانت ام تجارية ، في التملك بالهبة او الوصية ، ولاحقها في تملك العقارات ، في حين انه قيد هذا الحق بالنسبة للجمعيات ، رغم منحها الشخصية الاعتبارية ، اذ نصت المادة ٥٩ من القانون المدني على انه « لا يجوز ان تكون للجمعية حقوق ملكية او اية حقوق اخرى على عقارات الا بالقدر الضروري لتحقيق الغرض الذي انشئت من اجله ، ولا يسري هذا الحكم على الجمعيات التي لا يقصد منها غير تحقيق غرض

---

(١) كاسيناد «دراسة حول الشخصية الاعتبارية» ص ١٣٠ .

خيري او تعليمي ، او لا يراد بها الا القيام ببحوث علمية » .

ولذلك فاننا نرى انه يحق للشركات ان تقبل الهبات والوصايا كما ان لها ان توصي بمالها وتهبه للغير، ولما كانت الهبة من الاعمال التي تخرج عن سلطة ممثلي الشركة العادية ، فلا بد اذن من وجود نص صريح في عقد الشركة يمنحهم هذا الحق ، وفي حال فقدان مثل هذا النص يقتضي الرجوع الى الجمعية العمومية في الشركات المساهمة ، كما يجب قبول جميع الشركاء في شركات الاشخاص[1] .

ب ـ اهلية الاداء

للشركة حق التعاقد مع الغير ، ويقوم بجميع الاعمال التعاقدية الشخص المكلف بادارة الشركة في حدود الصلاحيات الممنوحة له في عقد الشركة او نظامها الاساسي .

على ان الامر المختلف عليه هو مسؤولية الشركة الجزائية ، فقد يقوم ممثلو الشركة بتصرفات فرض المشرع عليها عقوبات جزائية ، كبيع بضائع مغشوشة او تقليد مؤلفات او الحان موسيقية ، او علامة مصنع ، او تقديم بيانات كاذبة عن الارباح الحقيقية بقصد التهرب من دفع الضرائب المتوجبة او ارتكاب مخالفة ذات صفة مالية .

---

(١) نقض فرنسا ٢ كانون الثاني ١٨٩٤ سيرمي ١٨٩٤، ١، ١٢٩ ـ ٢٥ كانون اول ١٨٩٧ سيرمي ١٨٩٨، ١، ١٢٩ وتعليق ليون كان ـ استئناف تولوز ٩ آب ١٨٩٤ سيرمي ١٨٩٤، ٢، ٧٨ ـ محكمة تجارة السين ٢٩ تموز ١٩٠٢ جريدة الشركات عام ١٩٠٣ ص ٤٢ ـ اوبري ورو جزء ١ ص ١٩١ ـ قاليز رقم ٣٠٢ ـ ايسكارا ، الشركات التجارية ، جزء ١ رقم ٤٦ .

والرأي الذي اقره الاجتهاد هو ان العقوبات ذات الصفة الجزائية البحتة لا يمكن الحكم بها الا على الاشخاص الطبيعيين الذين ارتكبوا الفعل الجرمي، وفقاً للمبدأ القائل « لا نيابة في العقوبات ». اما العقوبات ذات الصفة المزدوجة ـ جزائية ومدنية ـ كالغرامات التي قضت بها القوانين المالية ، فتتحملها الشركة ، كشخص اعتباري لان صفة هذه الغرامات تجعلها بمثابة التعويض المدني[1] .

وقد اخذ قانون العقوبات السوري بالنظرية التي اقرتها بعض التشريعات الحديثة وهي اعتبار الاشخاص الاعتبارية مسؤولة جزائياً ، اذ نصت المادة ٢٠٩ من هذا القانون على ما يلي :

« ١ — لا يحكم على احد بعقوبة مالم يكن قد اقدم على الفعل عن وعي وارادة.

٢ — ان الهيئات الاعتبارية مسؤولة جزائياً عن اعمال مديريها واعضاء ادارتها وممثليها وعمالها عندما يأتون هذه الاعمال باسم الهيئات المذكورة او باحدى وسائلها.

٣ — ولكن لا يمكن الحكم عليها الا بالغرامة والمصادرة ونشر الحكم .

واذا كان القانون ينص على عقوبة اصلية غير الغرامة، ابدلت الغرامة من العقوبة المذكورة وانزلت بالهيئة الاعتبارية في الحدود المعينة في المواد ٥٣ و ٦٠ و ٦٣ ».

٢٠٨ — ثانياً ـ الموطن Domicile

عرف القانون المدني الموطن بانه « المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة »

---

(١) نقض فرنسا ١٣ ايار ١٨٩٠ داللوز ١٨٩٠، ١، ٤٧٤ — ٩ نيسان ١٩٢١ ١٩٢٢، ١، ١٦١ — ٥ تشرين الثاني ١٩٢٩ داللوز الاسبوعي عام ١٩٢٩ ص ٥٣٨ — ١٥ كانون الثاني ١٩٣٦، جريدة الشركات عام ١٩٣٦ ص ٦٢

(المادة ٤٢ فقرة ١) ، واعتبر الموطن بالنسبة للتاجر « المكان الذي يباشر فيه الشخص تجارة او حرفة بالنسبة الى ادارة الاعمال المتعلقة بهذه التجارة او الحرفة » (المادة ٤٣ فقرة ١ مدني) .

وقد اعترف القانون للشخص الاعتباري بموطن مستقل ، وهو المكان الذي يوجد فيه مركز ادارته ، اي المحل الذي توجد فيه ، بالنسبة للشركات ، الهيئات التي تقوم بتمثيلها كمجالس الادارة والجمعيات العمومية والذي يتم فيه ابرام العقود والصفقات المتعلقة باعمال الشركة [1] .

على ان المشرع لاحظ ان تحديد الموطن على هذا الشكل قد يضر بمصلحة المواطنين ، بالنسبة للشركات الاجنبية ، لما لهذا التحديد من آثار قانونية اهمها تعيين المحكمة المختصة للنظر في الدعاوى التي ترفع على الشركة ، ولذلك نصت الفقرة الثانية من المادة ٥٥ من القانون المدني على ان « الشركات التي يكون مركزها الرئيسي في الخارج ولها نشاط في سوريا تعتبر مركز ادارتها ، بالنسبة الى القانون الداخلي ، المكان الذي توجد فيه الادارة المحلية » .

ولتعيين موطن الشركة اهمية كبرى ، فهو يساعد على تعيين جنسية الشركة وعلى معرفة المحكمة المختصة بالنظر في الدعاوى المتولدة بين الشركاء عن امور الشركة ، وفي الدعاوى التي يقيمها على الشركة الاشخاص المتعاقدون معها وخاصة الدعوى بشهر افلاس الشركة لتوقفها عن الدفع ، بدليل ان الفقرة الاولى من

---

(١) نقض فرنسا ٩ آب ١٨٨١ سيريه ١٨٨٢ ، ١ ، ١٥٠ - ٢٩ اذار ١٨٩٨ سيريه ١٩٠١ ، ١ ، ٧٠ - ١٨ تموز ١٨٩٩ سيريه ١٩٠٠ ، ١ ، ٣٣٩ - ١٨ نيسان ١٩٣٢ جريدة الشركات عام ١٩٣٤ ص ٢٩٩ .

المادة ٦٠٧ من قانون التجارة قضت بان « يشهر الافلاس بحكم من المحكمة الابتدائية المدنية التي يوجد في منطقتها المركز الرئيسي للمؤسسة التجارية .

على ان الاجتهاد القضائي الفرنسي شذ عن قاعدة الاختصاص بالنسبة لمحكمة موطن الشركة ، فيما عدا دعاوى الافلاس ، لاعتبارات عملية تتعلق بالمحافظة على حقوق الاشخاص المتعاقدين مع احد فروع الشركة ، اذا كان لها عدة فروع في اماكن مختلفة ، فابتدع النظرية المسماة بنظرية المحطات الرئيسية gares principales ومفادها انه يجوز رفع الدعوى على الشركة في محل مركز الفرع ، وتعتبر الشركة ممثلة بمدير الفرع في الخلافات الناتجة عن الاعمال المتعلقة بهذا الفرع [1] .

وقد اخذ المشرع السوري بهذه النظرية في المادة ٨٣ فقرة ٢ من قانون اصول المحاكمات . فبعد ان اقرت هذه المادة مبدأ اختصاص محكمة موطن الشركة نصت على انه « يجوز رفع الدعوى الى المحكمة التي يقع في دائرتها فرع الشركة او الجمعية او المؤسسة وذلك في المسائل المتصلة بهذا الفرع » [2] .

٢٠٩ — ذمة الشركة patrimoine sociale

اعتبر القانون ان من آثار الشخصية الاعتبارية الاعتراف للشخص الاعتباري

---

(١) نقض فرنسا ٥ نيسان ١٨٥٩ سيرمي ١٨٥٩ ، ١ ، ٦٧٣ — ٣٠ حزيران ١٨٩١ داللوز ١٨٩٤ ، ٥٣٩ ، ١ — ٢٩ حزيران ١٩٠٩ داللوز ١٩١١ ، ١ ، ٤٦٤ — ١٢ تشرين الثاني ١٩٢٨ جريدة الشركات عام ١٩٢٩ ص ٢٢ .

(٢) جاء في قرار صادر عن محكمة الاستئناف اللبنانية (الغرفة الثالثة) بتاريخ ٢٦ نيسان ١٩٥٠ مافحواه : « لايمكن مداعاة شركات الضمان بشخص مفوض الكشف المنتدب من قبلها لانه ليس وكيلا عن شركات الضمان ولان مهمته تنحصر في المعاينة وفي الكشف المادي عند المراجعة بشأن العطل الحاصل (النشرة القضائية اللبنانية عام ١٩٥٠ ص ٣٧٧) .

« بذمة مالية مستقلة » (المادة ٥٥ فقرة ٢ مدني) . ويترتب على ذلك آثار كثيرة اهمها :

١) ان لدائني الشركة حق الافضلية على اموال الشركة بالنسبة لدائني الشركاء الشخصيين [١] .

٢) اذا كان لاحد الشركاء دائنون شخصيون ، فليس لهم اثناء قيام الشركة ان يتقاضوا حقوقهم مما يخص ذلك الشريك في رأس المال وانما لهم ان يتقاضوها مما يخصه من الارباح . اما بعد تصفية الشركة فيكون لهم ان يتقاضوا حقوقهم من نصيب مدينهم في اموال الشركة بعد استنزال ديونها . ومع ذلك فانه يجوز لهم ، قبل التصفية ، وضع الحجز الاحتياطي على نصيب هذا المدين (المادة ٣٩٣ مدني) .

٣) ليس لدائني الشركة اي حق على اموال الشريك الخاصة ، الا اذا كان لهذا الشريك صفة التضامن [٢] .

٤) لا تقع المقاصة بين دائني الشريك الشخصي وبين الدين الذي للشركة على الدائن نفسه ، ولا بين الدين الذي على الشركة والدين المترتب لاحد الشركاء على دائن الشركة نفسه ، لان المقاصة تفترض وجود حقين متقابلين

---

(١) نقض فرنسا ٢ شباط ١٨٩٨ داللوز ١٨٩٩ ، ١ ، ٥٩٨ — ١٤ شباط ١٩٠٣ سيرمي ١٩٠٤ ، ١ ، ١٩١ — ٢١ تموز ١٩٢٠ جريدة الشركات عام ١٩٢١ ص ٨٦ ١٣ حزيران ١٩٣١ جريدة الشركات عام ١٩٣١ ص ٥٦٩

(٢) نقض فرنسا ٢٦ آب ١٨٧٩ سيرمي ١٨٧٩ ، ٥ : ٤ .

وحق الشركة يختلف عن حق الشركاء [1] .

٥) يعتبر مال الشريك مشاعاً بين الشركاء ما دامت الشركة قائمة ، وينتج عن ذلك ان حق الشريك على موجودات الشركة هو حق منقول لا عيني وان كانت هذه الموجودات هي عبارة عن عقارات او حقوق عينية مسجلة على اسم الشركة [2] .

٢١٠ - رابعاً - حق التقاضي

للشركة المتمتعة بشخصية اعتبارية حق التقاضي بصفة مدعية او مدعى عليها، ويقوم مديرها بتمثيلها امام القضاء . ويعتبر الحكم الصادر بمواجهته نافذاً في حق جميع الشركاء فليس للشركاء اذن حق اعتراض الغير على الحكم الصادر على الشركة [3] .

* * *

---

(١) هوبان وبوفيو جزء ١ رقم ٦٦٩ - ليون كان ورينو جزء ٢ رقم ١٣٣ - تالير وبيك جزء ١ رقم ٢٠٨ - ايسكارا رقم ٥٤٧ - نقض فرنسا ٧ شباط ١٩٠٥ سيره‌ي ١٩٠٦، ١، ١٥ - ٢٧ ايار ١٩٣٦ داللوز الاسبوعي ١٩٣٦ ص ٤٩٣ - محكمة تجارة السين ٥ تشرين الاول ١٩٣١ جريدة الشركات عام ١٩٣٣ ص ٢١٦

(٢) نقض فرنسا ٢٩ ايار ١٨٦٥ داللوز ٦٥، ١، ٣٨٠ - نقض فرنسا الهيئة العامة ٢٩ كانون الاول ١٨٦٨ داللوز ١٨٦٩، ١، ٧٣

(٣) نقض فرنسا ٢٥ نيسان ١٩١٠ سيره‌ي ١٩١٣، ١، ٤٨١ - ٢٧ كانون الاول ١٩٤٣ سيره‌ي ١٩٤٤، ١، ٩٠.

الفصل الرابع

جنسية الشركات

تعيين جنسية الشركات

٢١١ — للشركة ، كشخص اعتباري،جنسية تختلف عن جنسيةاعضائها ويفيد تعيين جنسية الشركة في امور عديدة اهمها اختلاف وضع الشركات الاجنبية الحقوقي عن وضع الشركات الوطنية ، وما ينتج عن تعيين جنسية الشركة من معرفة القانون الذي ترتبط به .

ولتعيين جنسية الشركة عناصر كثيرة،فقد يحدث ، في التعامل ، ان تؤلف شركة في احدى الدول لتقوم باستثمار مشروع صناعي او تجاري في دولة اخرى او يكون معظم الشركاء تابعين لجنسية تختلف عن جنسية الدولة التي يستغل فيها المشروع والتي اسست الشركة وفق قوانينها ، او يكون مركزها الرئيسي في دولة وتقوم باستثمار المشروع الذي اسست من اجله في دولة اخرى ...

هذه العناصر جميعها تفيد في تعيين جنسية الشركة،على انه لايمكن الاستعانة بها جميعها ، بل لا بد من اخذ واحد او اكثر منها بعين الاعتبار .

ومن الرجوع الى التشريعات الحديثة لدى معظم الدول يتبين لنا ان بعضها اخذ بأحد هذه العناصر لتعيين جنسية الشركة ، في حين ترك بعضها الآخر امر ذلك للاجتهادين القضائي والفقهي .

فالتشريع البلجيكي[1] والتشريع الايطالي استندا في تعيين جنسية الشركة الى المحل الذي تستغل فيه المشروع الذي اسست من اجله ، ودون ان يكون لمركزها الرئيسي ادنى تأثير في تعيين هذه الجنسية . فالشركة التي تؤسس في فرنسا مثلا لتقوم باستثمار منجم موجود ضمن الاراضي البلجيكية او الايطالية تتمتع ، حسب قوانين هاتين الدولتين ، بجنسية الدولة التي يوجد فيها المنجم ، وان كان مركز هذه الشركة الرئيسي في فرنسا وكانت اغلبية الاسهم ملكاً لاشخاص يحملون الجنسية الفرنسية . اما التشريعان الاسباني[2] والبولوني[3] فانهما يحددان جنسية الشركة بالنسبة لمحل وجود مركزها الرئيسي .

ويعتبر التشريع البرازيلي شركات الاموال المؤسسة في البرازيل حائزة على الجنسية البرازيلية ، كما يمنح هذه الجنسية للشركات المؤسسة خارج البرازيل والتي تقوم بالاعمال التجارية والصناعية في البرازيل ، ولكن بعد الحصول على ترخيص حكومي يسمح لها بجعل مركزها الرئيسي في هذه الدولة[4] .

وقد نص التشريع المصري على أن الشركات التي تؤسس في مصر تتمتع

---

(١) القانون البلجيكي لعام ١٨٨٣ والامر الملكي المؤرخ في ٢٢ تموزسنة ١٩١٣ .

(٢) المادتان ٢٨ و ٢٩ من القانون المدني الاسباني

(٣) القانون البولوني المؤرخ في ١٦ اذار سنة ١٩٢٨ والمرسوم المتعلق بكيفية تطبيق هذا القانون المؤرخ في ٢ كانون الاول سنة ١٩٢٨

(٤) المادة ٣٠١ من قانون التجارة البرازيلي .

جميعها بالجنسية المصرية ، ويجب ان يكون مركزها الرئيسي موجوداً ضمن الاراضي المصرية[1] . وجاء في حكم صادر عن المحكمة الابتدائية المختلطة في القاهرة في دعوى تتعلق بشركة قناة السويس ان « الشركات المغفلة المصرية التي صدق على نظامها الاساسي بفرمان ملكي تخضع للقانون المصري وان اتخذت الجنسية الفرنسية واشترط في نظامها ان يكون مركزها الرئيسي مدينة باريس »[2] ، كما اجتهدت محكمة الاستئناف المختلطة في الاسكندرية بان « الشركات المغفلة المؤسسة في دولة اجنبية وفقا لقانون هذه الدولة تتمتع بجنسيتها »[3] .

وقد اخذ التشريعان السوري واللبناني بالمبدأ نفسه ، اذ نصت المادة ٩٩ من قانون التجارة السوري على ان « ١ ـ جميع الشركات المغفلة المؤسسة في سوريا يجب ان يكون مركزها الرئيسي في الاراضي السورية ، ٢ — ويجب اتخاذ هذا المركز الرئيسي اما في مكان الاستثمار او في مكان ادارة الشركات ٣ — وتكون جنسيتها سورية حكما رغم كل نص مخالف »[4]، كما نصت المادة

---

(١) المادة ٤١ من قانون التجارة الاهلي والمادة ٤٧ من قانون التجارة المختلط

(٢) حكم صادر بتاريخ ١٧ شباط سنة ١٩٣٠ مجلة كلونة عام ١٩٣٠ص ٤٧٧ .

(٣) قرار صادر بتاريخ ٢٦ تشرين الاول ١٩٢٩ مجلة كلونة عام ١٩٣١ص ١٢١٥

(٤) جاء في المادة الاولى من المرسوم التشريعي رقم ١٠٣ المؤرخ في ٣٠ ايار سنة ١٩٤٩ بانه يقصد بالشركات الاجنبية « الشركات المؤسسة خارج اراضي الجمهورية السورية سواء اكانت من نوع شركات الاموال ام من نوع شركات الاشخاص ام من نوع المؤسسات التعاونية وما شابهها » ، انظر ايضا المادة الثانية من المرسوم التشريعي رقم ٨٦ المؤرخ في ١٢ اذار سنة ١٩٥٠ المتضمن قانون التجارة البحرية . والمادة السادسة من المرسوم التشريعي رقم ١٠١ المؤرخ في ٢٨ تشرين الثاني سنة ١٩٤٩ المتضمن قانون الملاحة الجوية .

٨٠ من قانون التجارة اللبناني ، المعدلة بالقانون المؤرخ في ٣٠ ايلول سنة ١٩٤٤ على انه « يجب ان يكون المركز الرئيسي لجميع الشركات المغفلة المؤسسة في لبنان ، في الاراضي اللبنانية ، وبالرغم من كل نص مخالف ، تكون هذه الشركات من الجنسية اللبنانية»[١] .

٢١٢ — اما في فرنسا فلم يحدد التشريع الفرنسي القواعد التي يجب الاستناد اليها في تعيين جنسية الشركات ، وقد قصد التشريع هذا الاغفال ، تاركاً أمر تعيين هذه القواعد للقضاء « بالاستناد الى ملابسات القضية »[٢] .

على انه يمكننا ، من دراسة الاجتهاد القضائي في فرنسا ، ان نفرق بين حالتين : حالة السلم وحالة الحرب .

١) ففي حالة السلم توصل الاجتهاد القضائي الى اقرار المبادىء التالية :

آ — لايجوز ان يترك امر تعيين جنسية الشركة الى ارادة الشركاء ، الصريحة او الضمنية . على اننا نلاحظ وجود قرارات تخالف هذا المبدأ ، كالحكم الذي اصدرته محكمة السين بتاريخ ٢٦ ايار سنة ١٨٨٤[٣] والقرار الذي اصدرته محكمة النقض بتاريخ ١١ حزيران سنة ١٨٩٩[٤] .

---

(١) جاء في المادة ١٣ من المرسوم التشريعي رقم ١٤٣ المؤرخ في ٢٨ تموز سنة ١٩٣٢ المتعلق بتملك الاشخاص الاعتبارية للعقارات في سوريا مانصه « تعتبر بحكم الشركات الاجنبية من وجهه تطبيق هذا المرسوم التشريعي ، الشركات السورية التي تكون مصلحة الاجانب فيها اكثر من مصلحة السوريين »

(٢) راجع مناقشات مجلس النواب الفرنسي عام ١٨٨٣ حول مشروع القانون المتعلق بالشركات ، مجلة كلونه عام ١٨٨٤ ص ٢١٨

(٣) سيرمي ١٨٨٨ ، ٢ ، ٨٩

(٤) مجلة كلونة عام ١٨٩٩ ص ١٠٢٤

ب — لايجوز تعيين جنسية الشركة بالاستناد الى جنسية الشركاء[1] .

ج — يجب تعيين جنسية الشركة بالاستناد الى مركزها الرئيسي . وقد عرف المركز الرئيسي بأنه« المحل الذي جرى تأسيس الشركة فيه وبالتالي محل وجود مركزها الاداري ، اي المحل الذي يجتمع فيه مجلس ادارتها وتصدر عنه الأوامر المتعلقة بسير اعمال الشركة »[2] .

على انه يشترط ان يكون المركز الرئيسي حقيقياً لا وهميا ، ولا عبرة في ذلك لتعيين المركز الرئيسي المنصوص عليه في عقد الشركة الاساسي ، فهذا التعيين لا يلزم المحاكم بل يحق لها ان تستخلص ، من ملابسات القضية ، ان المركز الرئيسي المعين في عقد الشركة هو مركز وهمي قصد منه الاستفادة من تشريع بلد معين[3] .

٢) وفي حالة الحرب ، تعمد الدول عادة الى تقييد حرية الاجانب التابعين

---

(١) استئناف باريس ٢٣ كانون الاول ١٨٨٩ داللوز ١٨٩٠، ٢، ١ - محكمة بداية الهافر ٢٤ كانون الاول ١٨٩٦ مجلة كلونة عام ١٨٩٧ ص ٥٨٤ - محكمة بداية السين ٣ ايار ١٩٠٠ مجلة كلونة عام ١٩٠٠ ص ٨٥٢ - محكمة بداية ليل ٢١ ايار ١٩٠٨ مجلة الحقوق الدولية للابراديل ونيبويه عام ١٩٠٩ ص ٨٧٧ .

(٢) نقض فرنسا ٢٠ حزيران ١٨٧٠ ، ١ ، ٨٧٣ - ٢٩ آذار ١٨٩٨ سيرمي ١٩٠٩ ، ١ ، ٧٠ - ١٧ تموز ١٨٩٩ سيرمي ١٩٠٠ ، ١ ، ٣٣٩ - ٢٧ تشرين الثاني ١٩٠٦ سيرمي ١٩٠٩ ، ١ ، ٢٩٣ .

(٣) نقض فرنسا ٢١ تشرين الثاني ١٨٨٩ سيرمي ١٨٩٧ ، ١ ، ٨٤ - ٤ آب ١٩٠٦ مجلة كلونه عام ١٩٠٧ ص ١٥١ - استئناف باريس ٢٣ آذار ١٩٠٩ سيرمي ١٩٠٩ ، ٢ ، ١٨٣ - محكمة بداية السين ١ آذار ١٩٠٩ مجلة كلونه عام ١٩١٠ ص ٥٧٧ - محكمة بداية جزاء مرسيليا ٣١ كانون الاول ١٩٠٩ جريدة الشركات عام ١٩١١ ص ٥٦ ؛ - محكمة تجارة نانت ٢٩ آذار ١٩١٣ مجلة كلونه عام ١٩١٤ ص ١٢٨٤ .

بجنسيتهم الى دول معادية ، في تعاطي التجارة والى اقرار مصادرة اموالهم . و تشمل هذه القيود الاشخاص الطبيعيين والاشخاص الاعتباريين على السواء. وقد وجد الاجتهاد القضائي في فرنسا اثناء الحرب العالمية الاولى (١٩١٤ ـ ١٩١٨) ان القواعد التي اقرها لتعيين جنسية الشركات غير كافية لتأمين المصلحة العامة ، وانه لا يمكن الاستناد ، في هذا التعيين ، الى مركز الشركة الرئيسي فقط دون الاهتمام بجنسية الشركاء الذين تتألف منهم الشركة ، اذ يفسح هذا الاجتهاد المجال للاعداء في متابعة تعاطي الاعمال التجارية في فرنسا تحت ستار شركات يكون مركزها الرئيسي فيها .

ولذلك كان لا بد للمحاكم ، اثناء الحرب ، من ان تعيد النظر في القواعد التي استندت اليها في تعيين جنسية الشركات وان تأخذ بعين الاعتبار جنسية الشركاء انفسهم ، وبصورة عامة العوامل التي تتأثر بها الشركة . فاذا ثبت ان شركة من الشركات تخضع لتأثير دولة اجنبية معادية ، فانه يجب اعتبار هذه الشركة اجنبية وتطبيق القيود والموانع المقررة بحق الاعداء عليها [١] ، وقد اجمع الاجتهاد القضائي على اقرار هذا المبدأ [٢] .

اما عند عدم ثبوت خضوع الشركة ، كشخص اعتباري ، لنفوذ دولة معادية ، فانها تعتبر ، بالاستناد الى مبدأ المركز الرئيسي ، من الجنسية الفرنسية ،

---

(١) راجع بلاغ وزارة العدلية الفرنسية المؤرخ في ١٦ شباط سنة ١٩١٦ والمنشور في الجريدة الرسمية بتاريخ ٢ آذار سنة ١٩١٦ .

(٢) نقض فرنسا ٢٠ تموز ١٩١٥ سيرمي ١٩١٦ ، ١ ، ١٤٨-٢٧ ايار ١٩٢١ مجلة كلونه عام ١٩٢٣ ص ٣٢٢ .

وتطبق في هذه الحالة القيود والموانع على حصة الشركاء الاجانب فقط التابعين بجنسيتهم الى دولة معادية [1] .

وقد اتبعت القواعد نفسها في سورية ولبنان اثناء الحرب العالمية الاخيرة من اجل تعيين جنسية الشركات بغية وضعها تحت الحراسة القضائية [2] .

تغيير جنسية الشركات

٢١٣ — قد يفقد الاشخاص الطبيعيون ، اثناء حياتهم ، جنسيتهم او يتخلون عنها . وغالباً ما تلاحظ تشريعات الدول الحالات التي تؤول الى فقدان الجنسية الاصلية او تساعد على السماح بالتخلي عنها لاكتساب جنسية اخرى . وقد يطرأ على الشركات حالات تلزمها بتغيير جنسيتها اثناء وجودها ، فهل يجوز لها ذلك ، وما هي الشروط التي يجب توفرها لتغيير الجنسية وما هي نتائج هذا التغيير ؟

تختلف الشروط اللازمة لتبديل الجنسية باختلاف نوع الشركة ، ففي شركات التضامن وشركات التوصية ، لا يجوز مبدئياً اجراء التبديل الا بموافقة جميع الشركاء ، الا اذا نص عقد الشركة الاساسي على خلاف ذلك .

اما في الشركات المغفلة ، فقد بقي الاجتهاد القضائي مدة من الزمن يتطلب موافقة الشركاء الاجماعية لاجراء تعديل في نظامها الاساسي ، الا انه عدل

---

(١) استئناف روان ١٩ كانون الثاني ١٩١٦ مجلة الحقوق الدولية الخاصة عام ١٩١٦ ص ٢٤٠ — نقض فرنسا ٢ شباط ١٩٢٥ جريدة الشركات عام ١٩٢٥ ص ٢٧٠ .

(٢) راجع القرار رقم ٢١١/ل ر تاريخ ٨ ايلول سنة ١٩٣٩ والقرار رقم ٢٥٩ تاريخ ٣٠ ايلول سنة ١٩٣٩ والقرار رقم ٣٠٢ تاريخ ٣١ تشرين الاول سنة ١٩٣٩ .

عن هذا الرأي فيما بعد ، واصبح يفرق بين التعديل الذي يهدف موضوع الشركة بذاته ، والتعديل الذي يهدف احد عناصرها الطارئة . ويلاحظ ان القانون الفرنسي الصادر في ٢٢ تشرين الثاني سنة ١٩١٣ والذي عدلت بموجبه المادة ٣١ من القانون المؤرخ في ٢٧ تموز سنة ١٨٦٧ لم يسمح للهيئة العامة غير العادية بان تبدل ، باكثرية ثلاثة ارباع رأس المال وثلثي عدد المساهمين ، جنسية الشركة المغفلة . وقد استنتج الفقهاء من هذا النص ان تبديل الجنسية يتطلب اجماع الشركاء .

وفي سورية قضت المادة ٢٢٢ من قانون التجارة بان يصدر القرار القاضي بنقل مركز الشركة الرئيسي الى خارج اراضي الجمهورية ، من قبل هيئة عامة غير عادية ، وباكثرية تمثل ثلاثة ارباع رأسمال الشركة .

كما نصت المادة ٢٠٢ من قانون التجارة اللبناني على أنه « فيما يختص بالقرارات القاضية بتغيير موضوع الشركة او شكلها او جنسيتها ، يجب على الدوام ان يكون النصاب القانوني ممثلا بثلاثة ارباع رأسمال الشركة على الأقل » .

٢١٤ — ولا بد لنا من ان نتعرض هنا للمسألة الهامة التالية : هل ينبغي تضافر قانون الشركة القديم مع القانون الجديد الذي تسري احكامه عليها بعد تبديل جنسيتها ليكون التبديل صحيحا ام انه يكفي التقيد باحكام القانون القديم ؟ لا شك ان العوامل التي تحدد ارتباط الشركة بقانون دولة معينة تختلف من تشريع لآخر . ففي بريطانيا مثلا تعتبر الشركات المؤسسة فيها متمتعة بالجنسية البريطانية بغض النظر عن البلد الذي يوجد فيه مركز ادارة الشركة او مركز استثمارها . وهنالك تشريعات تمنح شركات الاشخاص جنسية البلد

الذي يوجد فيه مركز ادارتها ، وتشريعات اخرى تعتبر هذه الشركات متمتعة بجنسية اجنبية اذا جرى تأسيسها في الخارج .

ونرى انه يقتضي للاجابة على هذا السؤال الرجوع الى قانون المحكمة التي تنظر الخلاف القائم على جنسية الشركة. فالمحاكم الفرنسية تمنح الجنسية الفرنسية لكل شركة يكون مركزها الرئيسي الحقيقي في فرنسا حتى ولو كانت اجنبية عند تأسيسها ، والمحاكم السورية، بالاستناد الى قانون التجارة، تمنح الجنسية العربية لكل شركة يجري تأسيسها في سورية، مع العلم بان قانون التجارة السوري اوجب ان يكون المركز الرئيسي للشركات المغفلة المؤسسة في سورية موجوداً ضمن اراضي الاقليم السوري.

وعندما تتغير جنسية الشركة ، وفقاً للقواعد التي اتينا على ذكرها تخضع لجميع الواجبات وتتمتع بجميع الحقوق التي نص عليها قانون ارتباطها الجديد، فيما لا يتعارض مع تأسيس الشركة واهليتها واعمالها السابقة ، فتصبح الشركة خاضعة لقضاء محاكم التشريع الجديد وللضرائب التي يفرضها هذا التشريع على الشركات الوطنية .

ولكن هل يؤثر تغيير جنسية الشركة في وضعها القانوني ؟ لا شك ان موضوع هذا السؤال لا يتعلق بالأعمال التي قامت بها الشركة في ظل التشريع القديم والتي لا يجوز التعرض لها لأنه ليس للتشريع الجديد اي اثر رجعي ، ولكن قد يشترط التشريع الجديد ، لوجود الشركة القانوني ، القيام ببعض الاجراءات كسبق الاذن الحكومي ، ومعاملات الشهر ، وتحديد حد ادنى لرأس المال ، وفي رأينا انه يجب على الشركة ان تتقيد فقط باحكام القانون الجديد المتعلقة بالنظام العام .

الفصل الخامس

شروط الصحة في عقد الشركة

٢١٥ — يخضع عقد الشركة ، على اعتباره من العقود الثنائية الطرف ، الى الشروط الموضوعية اللازمة لصحة جميع العقود . ومن الرجوع الى القانون المدني يتبين ان هذه الشروط هي اربعة :

١) الرضا (Consentement)[١] .

٢) الأهلية (Capacité)[٢] .

٣) المحل (Objet)[٣] .

٤) السبب (Cause)[٤] .

ويندمج شرط المحل بالحصة التي يجب ان يقدمها الشريك الى الشركة لتكوين رأس المال المشترك ، وسنبحث هذا الموضوع عند بحثنا في الصفات المميزة لعقد الشركة .

وقد سبق لنا ان بحثنا في الاهلية اللازمة لتعاطي التجارة . بقي علينا

---

(١) المواد ٩٢ الى ١٠٩ والمواد ١٢١ — ١٣١ من القانون المدني.

(٢) المواد ٤٦ الى ٥٠ والمواد ١١٠ الى ١٢٠

(٣) المواد ١٣٢ الى ١٣٦ من القانون المدني .

(٤) المادتان ١٣٧ و١٣٨ من القانون المدني .

ان نبحث في الشروط الأخرى اللازمة لصحة عقد الشركة وهي الرضا والمحل والسبب .

الفرع الاول

الرضا

Consentement

٢١٦ — تعقد الشركة بالرضا المتبادل بين الشركاء على الارتباط بالعقد . ويجب ان يكون هذا الرضا خاليا من كل عيب .

فاذا انتفى الرضا بالنسبة لأحد الشركاء اعتبرت الشركة باطلة ، كأن ينعدم الاتفاق على موضوع الشركة او على قيمة ما يجب على كل شريك ان يقدمه كحصة له في رأسمالها[١] .

ويجب ان يكون الرضا خاليا من العيوب التي اعتبرها القانون مبطلة للعقد . فاذا وقع أحد الطرفين في غلط جوهري[٢] ، جاز له ان يطلب ابطال الشركة . وينصب الغلط في عقود الشركات على طبيعة العقد[٣] او على شكل الشركة[٤] .

---

(١) ريبير رقم ٦٢٤ — تالير وبيك جزء ١٠ رقم ٣٩٩

(٢) نقض فرنسا ٢٥ ايار ١٨٨٦ سيرمي ٢٦٨.١.١٨٨٧

(٣) « يكون الغلط جوهريا اذا بلغ حدا من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن ابرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط » (الفقرة الاولى من ١٢٢ من القانون المدني

(٤) نقض فرنسا ٣٠ تموز ١٩٠١ سيرمي ٥٠٢.١.١٩٠٥) .

واما الغلط بالنسبة لذات المتعاقدين، فلا يكون سبباً لابطال عقد الشركة الا في الشركات التي يشكل الاعتبار الشخصي فيها عنصراً رئيسياً في التعاقد، كما هي الحال في شركات التضامن وفي شركات التوصية البسيطة (بالنسبة للشركاء المتضامنين والموصين على السواء) وفي شركات التوصية المساهمة (بالنسبة للشركاء المتضامنين) وفي الشركات المحدودة المسؤولية. وأما في الشركات المساهمة فلا تأثير مطلقاً لشخص المساهم على انعقاد العقد[1].

والاكراه، على نوعيه، المادي والمعنوي، هو سبب من اسباب بطلان عقد الشركة، على انه يشترط فيه:

١) ان يكون صادراً عن احد المتعاقدين، او عن شخص ثالث، بشرط ان يثبت المكره ان المتعاقد الآخر كان يعلم او كان من المفروض حتما ان يعلم بهذا الاكراه (المادة ١٢٩ مدني).

٢) ان تكون الرهبة الناتجة عن الاكراه قائمة على اساس، كأن تصور ظروف الحال للطرف الذي يدعى الاكراه ان خطراً جسيما محدقا يهدده هو او غيره في النفس او الجسم او الشرف او المال. ويراعي في تقدير الاكراه جنس من وقع عليه هذا الاكراه، وسنه، وحالته الاجتماعية والصحية، وكل ظرف آخر من شأنه ان يؤثر في جسامة الاكراه (المادة ١٢٨ مدني).

ويبطل عقد الشركة للتدليس، اذا كانت الحيل التي لجأ اليها احد المتعاقدين او نائب عنه بالغة من الجسامة بحيث لولاها لما ابرم الطرف الثاني العقد. ويعتبر تدليساً السكوت عمداً عن واقعة او ملابسة، اذ ثبت ان

---

(١) نقض فرنسا ١٢ تشرين الثاني ١٩٠٢ سيرمي ١٠٣،١٠٩٠٥ - ١٤ تشرين الاول ١٩٠٦ سيرمي ١٩٠٩، ٥٠١٠١ - فالير وبيك جزء ١٠ رقم ٣٩٩

المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة او هذه الملابسة (المادة ١٢٦ مدني) .

وقد طبق هذا السبب في البطلان بصورة خاصة في شركات الاموال ، كما سنرى ، خشية من ان تؤثر بعض الوقائع او الملابسات الكاذبة على الجمهور ليقدم علي الاكتتاب في اسهم الشركة[1] .

الوعد بالشركة (promesse de Société) .

٢١٧ — من الرجوع الى القانون المدني نلاحظ ان المشرع اقر صحة الوعد بالبيع ،اذا كان اتفاق الطرفين جاريا في وقت واحد على المحل والثمن وعلى المدة التي يجوز للشخص الموعود تقرير اختياره خلالها ، على ان لا تجاوز هذه المدة خمس عشرة سنة ، فاذا اتفق الطرفان على تجاوز هذه المدة ، اعتبر الوعد صحيحاً ،غير انه لا يكون له مفعول قانوني الا في مدة خمس عشرة سنة فقط[2] .

وقد تعرض الاجتهاد القضائي لبحث هذا الموضوع في عقود الشركات فاقر صحة الوعد بعقد شركة تجارية، واجاز اثبات هذا الوعد بجميع طرق الاثبات القانونية ، ولكنه لم ينته بذلك الى الزام الواعد ، تنفيذاً لوعده ، بالارتباط بعقد الشركة بل اقر للموعود ،في حال نكول الواعد، بحق مطالبته بالتعويض عملا بالمبادىء العامة[3] .

---

(١) نقض فرنسا ٣٠ ايار ١٩٢٧ سيرمي ١٩٢٨ ، ١ ، ١٩٠٥ — ٢٠ تموز ١٩٢٧ جريدة الشركات ١٩٣٠ ص ٧٠ — ١١ تموز ١٩٣٠ مجلة الشركات ١٩٣٤ ص ٢٢١ .

(٢) انظر المادتين ١٠٢ و ٨٩٩ من القانون المدني .

(٣) نقض فرنسا ١٥ كانون الاول ١٩٢٠ سيرمي ١٩٢٢ ، ١ ، ١٧ — ٢٢ ايار ١٩٢٣ مجلة الشركات عام ١٩٢٣ ص ١٧٨ — هوبان وبوفيو جزء ١ رقم ٨٢ — تالير وبيك جزء ١ رقم ٤٤٢ — هيار ص ١٦٥ .

الفرع الثاني

السبب المشروع

(Cause Licite)

٢١٨ — يقصد بالسبب ، في عقود الشركات ، موضوعها اي نشاطها الاقتصادي . فالشركة التي تؤلف لاستثمار مشروع مخالف للنظام العام او الاداب العامة تعتبر باطلة بطلاناً مطلقاً عملا باحكام المادة ١٣٧ من القانون المدني. وكذلك تعتبر باطلة الشركة التي يكون موضوعها محرماً بنص قانوني .

ومن الشركات التي اعتبرت باطلة لمخالفة موضوعها النظام او الاداب العامة :

١) الشركات التي يكون موضوعها الاتجار بالرقيق الاسود او الابيض سواء اذكر هذا الموضوع صراحة في عقد الشركة ام لم يذكر [1] .

---

(١) منع الاتجار بالرقيق الاسود بمعاهدات دولية عديدة اهمها معاهدة فينا المؤرخة في ٨ شباط سنة ١٨١٥ ، والمعاهدة الفرنسية – الانكليزية المؤرخة في ٢٥ ايار سنة ١٨٤٥ ، وقرار المؤتمر الدولي المنعقد في بروكسل بتاريخ ٢ تموز سنة ١٨٩٠ ومعاهدة Saint-Germain-en-Laye المؤرخة في ١٠ ايلول سنة ١٩١٩ .

وبالنسبة للرقيق الابيض راجع معاهدة ٧ شباط سنة ١٩٠٥ .

وقد نصت المادة ٥١٢ من قانون العقوبات السوري على ما يلي : « من اعتاد ان يسهل بقصد الكسب اغواء العامة على ارتكاب الفجور مع الغير ومن استعمل احدى الوسائل المشار اليها في الفقرتين ٢ و ٣ من المادة ٢٠٨ لاستجلاب الناس الى الفجور يعاقب بالحبس من شهر الى سنة وبالغرامة من عشر ليرات الى مائة ليرة ». كما نصت المادة ٥١٣ من القانون نفسه على ان كل امرىء لا يتعاطى مهنة بالفعل فاعتمد في كسب معيشته او بعضها على دعارة الغير عوقب بالحبس من ستة اشهر الى سنتين وبغرامة من عشر ليرات الى مائة ليرة » .

٢) الشركات التي يكون موضوعها تعاطي التهريب او التهرب من دفع الضرائب [١]

٣) الشركات التي يكون موضوعها عرقلة حرية البيوع بالمزايدة ، كأن يتفق عدة اشخاص على عدم المزايدة فيما بينهم لتسهيل رسو المزايدة على احدهم على ان يقتسموا الربح فيما بينهم [٢] .

٤) الشركات التي يكون موضوعها اجتناء الربح من تعاطي الميسر . وتعتبر الشركات الاجنبية التي هي من هذا النوع باطلة و تمنع بالتالي من حق التقاضي في سورية ، ولو كان مرخصاً بتأسيسها في البلد الذي اسست فيه ، نظراً لتعلق سبب البطلان هذا بالنظام العام [٣] .

٥) الشركات التي يكون موضوعها مخالفاً لمبدأ حرية تعاطي التجارة والصناعة او احتكار بعض اصناف البضائع بقصد السيطرة على الاسواق التجارية ومنع المزاحمة بشأنها بغية رفع اسعارها [٤] .

---

(١) تالير وبروسو رقم ٣٥١ – ليون كان ورينو واميو جزء ٢ رقم ٧٠ – هوبان وبوفيو رقم ٥٩ – نقض بروكسل ١٧ شباط ١٨٨٦ مجلة كلونه عام ١٨٨١ ص ٢١٤ – استئناف دوبه ٢١ تشرين الثاني ١٩٠٧ داللوز ١٩٠٨ ، ١ ، ١٥ .

(٢) نصت المادة ٦٧٠ من قانون العقوبات على ما يلي : « كل من اقدم اثناء مزايدة علنية على عرقلة حرية المزايدة او الالتزامات وذلك بالتهديد او بالعنف او بالاكذيب ، او على اقصاء المزايدين والملتزمين بهبات أو وعود ، عوقب بالحبس من شهر الى ستة اشهر وبغرامة من خمسين الى خمسمائة ليرة » . راجع ايضاً نقض فرنسا ١٨ كانون الاول ١٨٧٥ داللوز ١٨٧٦ ، ١ ، ٢٣٣ – ٧ ايار ١٩٠٩ داللوز ١٩٠٩ ، ١ ، ٣٠١ .

(٣) نقض فرنسا ٨ تموز ١٨٨٢ سيريه ١٨٨٣ ، ١ ، ٢٣٣ – ٢٤ ايار ١٩١٣ داللوز ١٩١٦ ، ١ ، ٢٦٤ – تالير وبروسو رقم ٣٥١ – ليون كان ورينو واميو جزء ٢ رقم ٧١ – هوبان وبوفيو جزء ١ رقم ٣٢ – كوبرويه جزء ١ رقم ١٠ – هيار رقم ٣١ .

(٤) نقض فرنسا ١٢ تموز ١٨٩٢ داللوز ١٨٩٣ ، ١ ، ٣٩٠ – ٣ ايار ١٩١١ داللوز ١٩١٢ ، ١ ، ٣٣ وتعليق برسو .

٦) الشركات التي تؤلف خلافاً لاحكام القوانين النافذة ، دون ان يكون موضوعها مخالفاً للاداب العامة ، ومن الامثلة على ذلك في تشريعنا :

آ — الشركة التي تؤلف بين الطبيب والصيدلي او العقاقيري ، فقد حظرت المادة ١٣ من المرسوم التشريعي رقم ١٤٧ المؤرخ في ٢٠ حزيران سنة ١٩٤٩ والمتعلق بمزاولة الطب على الطبيب « ان يشارك الصيدلي في صيدليته والعقاقيري في تجارته » ، و ذلك تحت طائلة الحبس من عشرة ايام الى شهرين وغرامة مالية في خمس وعشرين ٢٩٥ الى مئتي ليرة او احدى هاتين العقوبتين (مادة ٤٢) .

ب — الشركة التي تؤلف بين صيدلي وشخص آخر لاستثمار صيدلية اذا كانت ادارة الشركة منوطة بشخص غير مأذون بفتح صيدلية . فقد نصت المادة ١٠ من المرسوم التشريعي رقم ٢٤ المؤرخ في ٢٠ تموز سنة ١٩٤٩ على ان « الاذن بفتح صيدلية هو اذن شخصي للمرخص له ، فاذا استبدلت ملكية الصيدلية وجب الحصول على اذن جديد للمالك الجديد » ، كما قضت المادة

وقد نصت المادة ٦٧١ من قانون العقوبات على ما يلي : « يعاقب بالحبس مع التشغل من ستة اشهر الى سنتين وبالغرامة من خمسمائة الى ثلاثة آلاف ليرة سورية كل من توصل بالغش لرفع او تخفيض اسعار البضائع او لاسهم التجارية العامة او الخاصة المتداولة في البورصة ولا سيما : باذاعة وقائع مختلقة او ادعاءات كاذبة ، او بتقديم عروض للبيع او الشراء قصد بلبلة الاسعار ، او بالاقدام على اي عمل من شأنه افساد قاعدة العرض والطلب في السوق » .

كما نصت المادة ٦٧٢ من القانون نفسه على انه « تضاعف العقوبة اذا حصل ارتفاع الاسعار او هبوطها :

آ — على الحبوب والطحين والسكر والزيت واللحوم او الذبائح او غير ذلك من المواد الغذائية .

ب — او على مواد خارجة عن حرفة المجرم .

ج — او من جماعة مؤلفة من ثلاثة اشخاص او اكثر » .

١٨ منه بانه « اذا توفي صيدلي جاز ، بموافقة وزارة الصحة والاسعاف العام ، استبقاء الصيدلية في ملك الورثة مدة لاتتجاوز السنة تحت ادارة صيدلي مرخص لتصفية موجوداتها واعمالها ثم يلغى الاذن » . واخيراً نصت المادة ٤٤ من المرسوم التشريعي نفسه على انه « يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة ٣٨٣ من قانون العقوبات كل مجاز بالصيدلة اعار اسمه لآخر غير مسجل او مرخص له بمزاولة الصيدلة ليزاولها تحت ستار هذا الاسم المستعار الخ ... » .

آثار البطلان

٢١٩ — قضت المادة ١٣٧ من القانون المدني بانه « اذا لم يكن للالتزام سبب او كان سببه مخالفاً للنظام او الآداب كان العقد باطلا » . ويفيد هـذا النص ، الذي يطبق على عقود الشركات ، ان عقد الشركة الذي يكون سببه غير مشروع يجب اعتباره كأن لم يكن او بعبارة اخرى باطلا بطلاناً مطلقاً .

ومن نتائج بطلان عقد الشركة الأمور التالية :

١) يجوز لكل ذي مصلحة ان يتمسك ببطلان العقد ، وللمحكمة ان تقضي به من تلقاء نفسها ، ولا يزول هذا البطلان بالاجازة الصريحة او الضمنية (المادة ١٤٢ من القانون المدني) .

ومن البديهي ان لا تطبق على بطلان عقد الشركة ، لسبب غير مشروع ، احكام المادة ٦٤ من قانون التجارة المتعلقة ببطلان العقد لعلة عدم الشهر والتي تحصر حق طلب البطلان بالغير دون الشركاء، فالبطلان لعلة السبب غير المشروع يمكن التمسك به من قبل « كل ذي مصلحة » . ولا شك ان الشركاء انفسهم هم من ذوي المصلحة في طلب البطلان .

٢) يعاد المتعاقدون مبدئياً الى الحالة التي كانوا عليها قبل العقد . على انه لا بد ، عند تطبيق هذا المبدأ ، الذي قالت به المادة ١٤٣ من افتراض احد الاحتمالين التاليين :

آ — ان تكون الشركة لم تباشر اعمالها بعد عند صدور الحكم بالبطلان ، ففي هذه الحالة يعتبر العقد كأنه غير موجود فعلا ، فلا يجوز لاحد الشركاء ان يطلب تنفيذه كما لا يجوز له ، حتى ولو كان مديراً نظامياً للشركة ، ان يطالب باقي الشركاء بتقديم حصتهم من رأسمال الشركة (١) .

ب — ان تكون الشركة قد باشرت اعمالها قبل صدور الحكم بالبطلان ، ففي هذه الحالة اذا اردنا تطبيق المبدأ القائل بان « ما بني على الباطل فهو باطل » لوصلنا الى نتائج غير مستحبة لمخالفتها مبدأ العدالة . ولذلك نلاحظ ، في الاجتهاد الفرنسي ، بعض الحيرة في الوصول الى اقرار مبدأ لم يحصل الاجماع حوله ، ويمكننا تلخيص الحلول التي قال بها هذا الاجتهاد بثلاثة :

١) ان الشركة التي لا تعتبر موجودة بسبب عدم مشروعية سببها لا يمكن ان تكون اساساً لأية مراجعة قضائية ، حتى ولو كانت هذه المراجعة تهدف الى استرجاع الشركاء ما دفعوه كحصة في رأسمال الشركة (٢) .

٢) عند اقرار بطلان عقد الشركة ، يحق لكل شريك ان يسترجع ما دفعه

---

(١) ليون كان ورينو جزء ٢ رقم ٢٢٩ — بودري وواهل رقم ١٠٠ — ارتويز جزء ١ رقم ٧٩ .

(٢) بداية الهافر ١١ اذار و ٨ حزيران ١٨٩٦ داللوز ١٨٩٨ ، ٢ ، ٥٢١ وتعليق بيك — استئناف بوردو ٢٣ ايار ١٩٢٥ مجلة الشركات عام ١٩٢٨ ص ٨٢ — بداية ليل ٢٥ نيسان ١٩٣١ جريدة الشركات عام ١٩٣٤ ص ٣٢١ .

كحصة في رأسمال الشركة ، على اعتبار ان الدفع إنما جرى بدون سبب ، ولكن ليس للشركاء ان يطالبوا بحصة من الربح ولا ان يتحملوا نصيبهم من الخسارة [1] .

٣) عند اقرار بطلان عقد الشركة يجرى الحساب لتعيين حصة كل شريك من الربح او الخسارة ، لان ما جنته الشركة المقرر ابطالها لسبب غير مشروع انما كان نتيجة لما قدمه الشركاء كحصة في تكوين رأسمالها ، فاذا جاز لكل شريك استرجاع هذه الحصة ، كان من حقه ان يطالب بنصيبه من الربح المشترك ، ومن واجبه ، بالوقت ذاته ، ان يتحمل ما اصاب الشركة من خسارة [2] .

ولا شك ان هذا الحل الاخير يتفق ومبدأ العدالة ، وقد اخذ به القانون المدني السوري اذ نصت المادة ١٤٣ منه على انه « في حالتي ابطال العقد وبطلانه يعاد المتعاقدان الى الحالة التي كانا عليها قبل العقد ، فاذا كان هذا مستحيلا جاز الحكم بتعويض عادل » .

---

(١) نقض فرنسا ١٠ كانون الثاني ١٨٦٥ ، ١ ، ٢٨٩ - ١٤ ايار ١٨٨٨ مجلة القانون ٩ شباط ١٨٨٩ - ١٧ تموز ١٩٠٧ مجلة القانون ٣٠ كانون الثاني ١٩٠٨ - محكمة تجارة نانت ١١ كانون الاول ١٨٩٠ داللوز ١٨٩٧ ، ٢ ، ١٧٠ - ليون ٣٠ آذار ١٨٩٧ ، ٢ ، ٣٥ وتعليق تاليير - استئناف ليون ٥ تموز ١٩٣٣ جريدة الشركات عام ١٩٣٥ ص ٤٣٠ - استئناف باريس ١٤ حزيران ١٩٣٤ جريدة الشركات عام ١٩٣٧ ص ١٥٩ .

(٢) نقض فرنسا ٣ ايار ١٨٨١ داللوز ١٨٨٢ ، ١ ، ١٠ - ١٩ ايار ١٩٠٨ داللوز ١٩٠٨ ، ١ ، ٣٥٩ - ٢٣ كانون الثاني ١٩٢١ جريدة الشركات عام ١٩٢١ ص ٤٢٦ - ١٦ نيسان ١٩٢٦ داللوز الاسبوعي ١٩٢٦ ص ٣١٨ - ١٣ تموز ١٩٢٧ سيرمي ١٩٢٨ ، ١ ، ٩٠ .

الفصل السادس

العناصر الاساسية لعقد الشركة

٢٢٠ — عرفت المادة ٤٧٣ من القانون المدني الشركة انها « عقد بمقتضاه يلتزم شخصان او اكثر بان يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال او عمل لاقتسام ماقد ينشأ عن هذا المشروع من ربح او من خسارة .

فاذا حللنا هذا التعريف . استطعنا معرفة العناصر الاساسية لعقد الشركة وهي

١) المساهمة في رأس المال .

٢) المساهمة في الارباح والخسائر .

٣) نية المشاركة .

الفرع الاول

المساهمة في رأس المال

الحصة في رأس المال (Apport social)

٢٢١ — تتألف حصة كل شريك في رأسمال الشركة من الاموال والقيم

التي يخصصها لتحقيق المشروع المالي الذي من اجله تم عقد الشركة ، ويتألف رأسمال الشركة من مجموع الحصص التي يقدمها الشركاء .

وينتج عن ذلك انه اذا لم يساهم الشركاء في المشروع بتقديم حصةمن مال او من عمل فان الشركة تعتبر غير موجودة [1] ، وكذلك الامر اذا كانت جميع الحصص وهمية . اما اذا كان بعض الحصص وهمياً وبعضها حقيقياً فعقد الشركة يكون في هذه الحالة قابلا للبطلان [2] .

ويمكن تصنيف الحصص بالنسبة لموضوعها او بالنسبة للحقوق الممنوحة للشركة عليها :

آ تصنيف الحصص بالنسبة لموضوعها

تكون الحصص عادة اما مالا او حقاً عينياً او عملا . وتعتبر الحصة مالا اذا تعهد الشريك بان يساهم في المشروع بمبلغ من النقود ، وتكون الحصة حقاً عينياً اذا قدم الشريك حق ملكية او حق منفعة او اي حق عيني آخر . اما العمل فيعتبر حصة في رأسمال الشركة عندما يتعهد الشريك بان يقدم معلوماته وخبرته الفنية للشركة ويعمل في خدمتها ، ولا شك ان حصة الشريك اذا كانت عملا ، لاتقبل التفرغ ، لأنها تتعلق بخبرة وجهود تعود لشخص الشريك نفسه وقد لاتتوفر في شخص غيره .

---

(١) تاليروبيك جزء ١ رقم ٦١ ــ نقض فرنسا ١٥ تشرين الاول ١٩٢٠ جريدة الشركات عام ١٩٢١ ــ ص ٥٣ ــ محكمة تجارة الهافر ٣٠ حزيران ١٩٣٠ مجلة الشركات عام ١٩٣١ ص ٢٩١ .

(٢) نقض فرنسا ١١ نيسان ١٩٢٧ سيريه ١٩٢٧، ١، ٦٢ ــ تاليروبيك جزء ١ رقم ١٦ ــ ايسكار ص ٢٩٢ .

والعمل لايكون حصة في رأسمال الشركة الا بالنسبة للشريك المتضامن في شركات التضامن وشركات التوصية ، اما الشريك الموصي ، فليس له ان يقدم عمله كحصة في رأسمال شركة التوصية باعتبار انه لايجوز للشريك الموصي ان يتدخل في اعمال الشركة كي لايظهر للغير بمظهر الشريك المتضامن، وكذلك ليس للشريك ، في الشركة المحدودة المسؤولية ، ان يقدم عمله كحصة في رأسمال الشركة اذ ان المادة ٢٩١ من قانون التجارة قضت بان ينبت الوفاء برأسمال الشركة كاملا حين التأسيس ، ولايمكن تحقيق هذا الشرط في العمل لأنه يقدم تباعاً من الشريك [١] .

اما في الشركات المغفلة ،فمنع تقديم العمل كحصة في رأس المال انما هو مستمد من ان من مميزات الأسهم انها تقبل التفرغ ، والعمل عندما يكون حصة في رأسمال الشركة لايقبل التفرغ كما رأينا [٢] .

ب – تصنيف الحصص بالنسبة للحقوق الممنوحة للشركة عليها

تختلف الشروط القانونية للحصة باختلاف موضوعها وارادة المتعاقدين ، فقد تصبح الشركة مالكة للحصة المقدمة او انها تملك فقط حق الأنتفاع بها ففي الحالة الأولى يجب عند تأسيس الشركة، ان تدخل الحصة في ملكيتها،فان كانت الحصة عقاراً ، اقتضى ذلك تسجيله على اسم الشركة في السجل العقاري

---

(١) محكمة تجارة فالينسين ٢١ شباط ١٩٣٥ داللوز ١٩٣٨ ، ١ ، ٩ ؛ وتعليق بيك.

(٢) تاليروبيك جزء ١ رقم ٢٠ – استئناف كرمار ٢٠ اذار ١٩٢٩ مجلة الشركات عام ١٩٣٠ ص ٢٧١ – استئناف ليون ١٥ اذار ١٩٣٥ داللوز الاسبوعي ١٩٣٥ ص ٢٦٠ استئناف باريس ١١ ايار ١٩٣٤ جريدة الشركات عام ١٩٣٧ ص ٢٠٣

ويصبح الحق العيني ملكاً للشركة منذ قيام الشريك بالتسجيل ، فاذا هلك بعد التسجيل فانما يهلك من حساب الشركة لا من حساب الشريك . على انه اذا ظهر مستحق لهذا الحق وتمكن من استخلاصه من الشركة ، فان الشريك يكون عندئذ ضامناً تجاه الشركة ويترتب عليه القيام بتأدية حصته من رأس المال المشترك بطريقة اخرى [1] .

اما في الحالة الثانية ، فانه يمتنع على الشركة ان تتصرف بالعين ، ويجب عليها ان تعيدها للشريك حين انقضائها ، على انه يشترط من اجل ذلك ان تكون العين مما لا يستهلك بالاستعمال ، فاذا كانت من هذا النوع الاخير اصبح للشركة عليها شبه حق الانتفاع (quasi - usufruit) والزمت بتقديم قيمتها الى الشريك حين انقضاء الشركة . واذا هلكت العين التي للشركة حق الانتفاع عليها فانها تهلك من حساب مالكها لا من حساب الشركة ، ويلزم الشريك عندئذ بتقديم حصة اخرى مماثلة ، والا يحرم من حق الحصول على نصيبه من الارباح [2] .

ومهما يكن نوع الحصة ، نقدية او عينية ، فلا بد وان تكون حقيقية لا وهمية ، ولذا يعتبر عقد الشركة باطلا ، لمخالفته النظام العام ، اذا كانت حصة احد الشركاء وهمية [3] .

---

(١) نصت الفقرة الاولى من المادة ٤٧٩ من القانون المدني على ما يلي : « اذا كانت حصة الشريك حق ملكية او حق منفعة او اي حق عيني آخر ، فان احكام البيع هي التي تسري في ضمان الحصة اذا هلكت او استحقت ، او ظهر فيها عيب او نقص » .

(٢) نصت الفقرة الثانية من المادة ٤٧٩ من القانون المدني على ما يلي : « اذا كانت الحصة مجرد الانتفاع بالمال ، فان احكام الايجار هي التي تسري في كل ذلك » اي في ضمان الحصة اذا هلكت او استحقت او ظهر فيها عيب او نقص .

(٣) نقض فرنسا ١٤ حزيران ١٨٨٧ ، ١ ، ٤٠٧ .

هذا وقد اقر في لبنان المبدأ القائل بجواز تقديم الشريك ائتمانه التجاري كحصة له في رأسمال الشركة ، فقد جاء في قرار صادر عن محكمة استئناف لبنان بتاريخ ٩ حزيران سنة ١٩٤٨ ماخلاصته : « لايشترط ان تكون حصة الشريك في رأس المال مبلغا من النقود او من الاموال المنقولة او غير المنقولة ، بل يجوز ان تكون عبارة عن عمل احد الشركاء او خبرته الفنية ، حتى انه يصح ان تكون حصة الشريك اسمه وحده ومركزه ونفوذه التجاري »[1] . وقد نص قانون الموجبات والعقود في مادتيه ٨٤٩ و ٨٥٠ على انه يجوز ان يقدم احد الشركاء الثقة التي يتمتع بها .

اما في سورية ، فقد نصت المادة ٤٧٧ من القانون المدني على انه « لا يجوز ان تقتصر حصة الشريك على ما يكون له من نفوذ ، او على ما يتمتع به من ثقة مالية » .

على ان من المتفق عليه ، في الاجتهاد القضائي ، عدم جواز تقديم الائتمان السياسي كحصة في رأسمال الشركة ، كأن يضع شخص ، تحت تصرف الشركة ، نفوذه الشخصي الذي حصل عليه بسبب الوظيفة التي يشغلها او بسبب تدخله في الاوساط النيابية او علاقاته الودية مع رجال السياسة والحكم .

تقديم الحصة

٢٢٢ — كل مال قابل للتقويم يمكن تقديمه حصة في الشركة ، كالعقارات والاموال المنقولة ، والحقوق العينية ، وبراءات الاختراع ، وحقوق التأليف ، والمتاجر وغيرها .

---

(١) النشرة القضائية اللبنانية عام ١٩٤٩ ص ١٩٦ .

وتختلف خصائص تقديم الحصة بالنسبة لنوع الشركة او بالنسبة لماهية الحصة:

١) اما بالنسبة لنوع الشركة ، فاننا نلاحظ ان المشرع اشترط في الشركات المحدودة المسؤولية ان يثبت الوفاء برأسمال الشركة كاملا حين التأسيس (المادة ٢٩١ فقرة ١ تجاري) ، فاذا كانت الحصص نقدية وجب ان يكون الدفع ثابتاً في مصرف من المصارف الرسمية ، ويجب ان تودع الشهادة المثبتة للدفع دائرة سجل التجارة مع عقد التأسيس (المادة ٢٩١ فقرة ٣ تجاري) . واما اذا كانت الحصص عينية ، فيجب ان تسلم الى الشركة عند التأسيس (المادة ٢٩٢ فقرة ٢ تجاري).

وفي الشركات المغفلة ، اشترط المشرع ان يسدد خمس قيمة الاسهم على الاقل عند الاكتتاب ، وان تسدد ثلاثة ارباع هذه القيمة ، في كل حال ، خلال خمس سنوات من تاريخ مرسوم الترخيص (المادة ٩٧ فقرة ٥ تجاري) .

٢) واما بالنسبة لماهية الحصة ، فيجب التفريق بين الحصة النقدية والحصة العينية :

آ — فاذا تعهد الشريك بان يقدم حصته في الشركة مبلغاً من النقود ولم يقدم هذا المبلغ ، لزمته فوائده من يوم استحقاقه ، من غير حاجة الى مطالبة قضائية او اعذار ودون ان يخل ذلك بما قد يستحق من تعويض تكميلي عند الاقتضاء (المادة ٤٧٨ مدني) [1] .

ب — واذا كانت حصة الشريك حق ملكية او حق منفعة او أي حق عيني آخر فانه يلزم بضمان حصته اذا هلكت او استحقت او ظهر فيها عيب او نقص

---

(١) قالير وبيك ١ رقم ٢٤ – نقض فرنسا ١٤ شباط ١٨٧٢ سيرة ١٨٧٢ ، ١ ، ٣٢١ – ١٤ تشرين الثاني ١٨٩٩ داللوز ١٩٠٠ ، ١ ، ٩٩ – ٢٦ اذار ١٩٠١ داللوز ١٩٠١ ، ١ ، ٢٨ .

على نحو ما يلتزم به البائع بالنسبة للمبيع (المادة ٤٧٩ فقرة ١ مدني) .

ج — واذا كانت حصة الشريك مجرد الانتفاع بالمال ، فانه تسري عليها احكام الايجار المنصوص عليها في القانون المدني بالنسبة لضمان الحصة اذا هلكت او استحقت او ظهر فيها عيب او نقص (المادة ٤٧٩ فقرة ٢ مدني) .

د — واذا كانت الحصة عبارة عن ديون للشريك في ذمة الغير ، فلا ينشأ للشركة حق تجاه الغير الا بعد قبول المدين او تبلغه حوالة الحق الى الشركة ، وذلك عملا باحكام المادة ٣٠٥ من القانون المدني . على انه اذا كان الدين ثابتاً بسند تجاري او سند لأمر فان الشركة تصبح عندئذ هي الدائنة بمجرد التظهير ، او بمجرد التسليم في الاسناد للحامل ، ودونما حاجة الى قبول المدين او تبلغه .

ولو اننا اردنا تطبيق المبادىء العامة التي تحكم حوالة الحق ، لوجب علينا ان نعتبر الشريك المحيل ضامناً ، تجاه الشركة ، وجود الحق المحال به وقت الحوالة (المادة ٣٠٨ مدني) ودون ان يضمن يسار المدين الا اذا وجد اتفاق خاص على هذا الضمان . فاذا نص على الضمان فانه لا ينصرف الا الى اليسار وقت الحوالة مالم يتفق على غير ذلك (المادة ٣٠٩ مدني) . ولكن المشرع لم يشأ ان تطبق هذه المبادىء بالنسبة للشريك الذي يقدم ، كحصة في رأسمال الشركة ، ديوناً له في ذمة الغير . ولذلك نصت المادة ٤٨١ من القانون المدني على انه « اذا كانت الحصة التي قدمها الشريك هي ديون له في ذمة الغير فلا ينقضي التزامه للشركة الا اذا استوفيت هذه الديون ، ويكون الشريك فوق ذلك مسؤولا عن تعويض الضرر اذا لم توف الديون عند حلول اجلها » .

الفرع الثاني

المساهمة في الارباح والخسائر

٢٢٣ — من التعريف الذي اوردته المادة ٤٧٣ من القانون المدني للشركة يستفاد بان مساهمة جميع الشركاء في الارباح والخسائر هي من العناصر الاساسية لعقد الشركة . وتترتب على ذلك نتيجة طبيعية هي التي جاءت بها المادة ٤٨٣ من القانون المذكور ونصها : اذا اتفق على ان احد الشركاء لا يساهم في ارباح الشركة وخسائرها ، كان عقد الشركة باطلا » . وهذا ما يسمى بشرط الاسد (Clause léonine) .

وفيما سوى هذين المبدأين المتلازمين ، ترك المشرع الحرية للشركاء ، كما سنرى في تحديد نصيب كل منهم في الارباح والخسائر ، ولم يتدخل في امر ذلك الا اذا خلا عقد الشركة من اتفاق يتعلق بتوزيع تلك الارباح والخسائر .

مفهوم الربح والخسارة

٢٢٤ — لا يمكن معرفة ما اذا كانت الشركة قد جنت ارباحاً او منيت بخسائر الا عند اغلاق حساباتها نهائياً وتصفية موجوداتها ففي هذه الحالة تظهر ارباح الشركة او خسائرها ، من المقارنة بين القيمة الحقيقية لموجودات الشركة — بعد تنزيل الديون التي عليها — وبين رأسمالها .

ولكن هذا المفهوم النظري للارباح والخسائر يختلف اختلافاً كلياً عن مفهومها العملي ، اذ من الثابت عملياً ان الشريك يأمل ، من دخوله في الشركة ومساهمته في تكوين رأسمالها ، اجتناء الربح في اوقات دورية ، ولذلك تنص عقود الشركات عادة على توزيع الارباح بصورة دورية . ويتفق هذا الشرط مع الالتزام الذي فرضته المادة ١٦ من قانون التجارة على كل تاجر بان يمسك «دفتر الجرد والميزانية اللذين يجب تنظيمهما مرة على الاقل في كل سنة » . وقد اجمع الاجتهاد الفقهي والقضائي على القول بان شرط توزيع الارباح في اوقات دورية ليس من الضروري وجوده في عقد الشركة ليصار الى هذا التوزيع ، ففي حالة خلو العقد من الشرط المذكور يحق للشركاء المطالبة باجراء توزيع الارباح مرة على الاقل في كل سنة [١] .

ويعتبر ربحاً يمكن توزيعه « كل كسب مادي او معنوي يضاف الى الثروة » وقد يتخذ الربح اشكالا مختلفة ، فيكون اما ربحاً نقدياً او فائدة اقتصادية ، ويشترط في ذلك كله ان يستقر هذا الربح في النهاية في ذمة الشريك ويزيد في ثروته ، فاذا كان القصد من الشركة تفادي الخسارة فقط ، لا يعتبر العقد عندئذ عقد شركة ، كعقود التأمين المتبادل مثلا التي تستهدف درء الخسارة لا جلب الربح [٢] .

---

(١) نقض فرنسا ، الهيئة العامة ، ١١ آذار ١٩١٤ . داللوز ١٩١٤ ، ١ ، ٢٥٩ - ٢ آذار ١٩٣١ سيرمي ١٩٣٢ ، ١ ، ٢٨١ - ٢١ تشرين الاول ١٩٣١ داللوز ١٩٣٣ ، ١ ، ١٠٠ - ليون كان ورينو جزء ٢ رقم ٥٥ - هوبان وبوفيو رقم ١١٨ - بودري وواهل رقم ٢٨٩ .

(٢) نقض فرنسا ، الهيئة العامة . ١١ آذار ١٩١٤ داللوز ١٩١٤ ، ١ ، ٢٥٩ .

واذا كان الربح المحدد ، في اوقات دورية ، بنتيجة تنظيم دفتر الجرد والميزانية ، يمكن توزيعه على الشركاء، فان الخسارة الحاصلة لا توزع بين الشركاء اثناء قيام الشركة ولا يجبر الشريك على المساهمة في تغطية هذه الخسارة ، كما وان وقوع الشركة في خسارة لا ينشأ عنه مبدئياً تعديل في عقدها ، اذا كانت موجوداتها كافية لتسديد الديون التي عليها . على ان عقد الشركة قد يتضمن شرطاً يقضي بانحلالها في حال وقوعها بخسارة تفوق نسبه معينة من رأسمالها ، وهذا الشرط صحيح لا غبار عليه ، كما يقضي القانون احياناً بامكان تخفيض رأسمال الشركة اذا طرأت عليها خسارة (المادة ٢٥٦ تجاري) او بضرورة استشارة الشركاء في امر بقاء الشركة قائمة او حلها اذا تجاوزت خسائرها نسبة معينة من رأسمالها (المادة ٢٦٦ تجاري) .

المساهمة في ارباح الشركة

٢٢٥ — قلنا فيما سبق ، ان مساهمة جميع الشركاء في ارباح الشركة ، شرط اساسي لعقد الشركة (المادة ٤٨٣ مدني) . وقد استخلص الاجتهاد من هذا الشرط النتائج التالية :

١) يعتبر عقد الشركة باطلا اذا خصص مجموع الارباح لاحد الشركاء او لبعضهم [١] .

٢) يعتبر عقد الشركة باطلا اذا حدد سلفاً ربح احد الشركاء بمبلغ

---

(١) هوبان وبوفيو جزء ١ رقم ١١٨ — ليون كان ورينو جزء ٢ رقم ٥٥ — تالير وبيك جزء ١ رقم ٥٢ .

معين من المال [1] .

٣) يعتبر عقد الشركة باطلا اذا تضمن شرطاً يقضي باعفاء احد الشركاء من الربح او عدم تحميله اي نصيب من الخسارة .

ولكن الاجتهاد اعتبر الشرط القاضي بمساهمة احد الشركاء في الربح عند تحقيق قدر أدنى منه جائزاً [2] ، وكذلك اعتبر جائزاً الشرط القاضي باعطاء احد الشركاء فائدة ثابتة تقتطع من الربح زيادة عن حصته في ارباح الشركة [3] او الشرط القاضي بحرمان الشريك من الربح المحتمل اذا ارتكب اهمالا اوخطأ سبب بموجبه خسارة للشركة او زاد في نفقاتها حدا معينا [4] .

المساهمة في الخسارة

٢٢٦ — يميز شرط مساهمة جميع الشركاء في الخسارة عقد الشركة عن عقد القرض وسائر العقود الشبيهة به ، ولذلك اعتبر هذا الشرط من اركان عقد الشركة وبدونه يكون عقد الشركة باطلا (المادة ٤٨٣ مدني) [5] .

واذن يعتبر عقد الشركة باطلا اذا تضمن شرطاً يقضي باعفاء احد الشركاء

---

(١) استئناف بوردو ١٢ آذار ١٣٠ مجلة الشركات عام ١٩٣٠ ص ٢٥٠

(٢) نقض فرنسا ٩ تموز ١٨٨٥ داللوز ١٨٨٦ ، ١ ، ٣٠١ .

(٣) نقض فرنسا ١٤ حزيران ١٨٨٢ سيرهي ١٨٨٢ ، ١ ، ٤٢٣ .

(٤) نقض فرنسا ١٥ تشرين الثاني ١٨٥٨ ، ١ ، ٣٩ .

(٥) نقض فرنسا ١٦ حزيران ١٨٦٣ سيرهي ١٨٦٣ ، ١ ، ٣٣٤ — ٨ كانون الثاني ١٨٧٢ سيره ١٨٧٢ ، ١ ، ١٣٦ - ٣ آذار ١٩٠٣ جريدة الشركات عام ١٩٠٤ ص ٤٠٨ — ٢ آذار ١٩٢٦ جريدة الشركات عام ١٩٢٧ ص ١٤١ .

من تحمل الخسارة او يقضي باسترجاع احد الشركاء كامل حصته من رأس المال رغم وقوع الخسارة [1] ، او ينص على ضمان الشركاء احدهم من كل خسارة قد تصيب الشركة [2] . اما اذا وقع الضمان من قبل شخص غريب عن الشركة فقد اعتبره الاجتهاد صحيحاً [3] .

وقد اعتبر الاجتهاد جائزاً و صحيحاً الشرط القاضي بتوزيع الخسارة بصورة غير متساوية بين الشركاء [4] او الشرط القاضي بتحديد خسارة الشريك بقدر حصته في رأسمال الشركة [5] او الشرط القاضي باعفاء الشريك من الخسارة اذا كانت ناجمة عن بعض احتمالات معينة [6] .

كيفية توزيع الارباح والخسائر

٢٢٧ — ترك القانون الحرية للشركاء في تعيين الاسس التي يجب ان يقوم عليها توزيع الارباح والخسائر بينهم ، فلهم ان يشترطوا في عقد الشركة نسبة متساوية او مختلفة في الربح والخسارة بالنسبة لحصة كل منهم في رأسمال الشركة. ولم يتدخل المشرع في امر تحديد هذه النسبة الا اذا خلا عقد الشركة من

---

(١) نقض فرنسا ١٤ حزيران ١٨٨٢ سيرمي ١٨٨٢ ، ١ ، ٢٣٠ : — ٢٧ كانون الاول ١٩٣١ جريدة الشركات عام ١٩٣١ ص ٢٨٥ — ٩ نيسان ١٩٤١ داللوز الاسبوعي ١٩٤١ ص ٢٧٥

(٢) نقض فرنسا ١١ تموز ١٨٩٤ سيرمي ١٨٩٤ ، ١ ، ٤٥٢ — ٢٥ كانون الاول ١٩٣١ جريدة الشركات عام ١٩٣١ ص ٢٨٥ .

(٣) نقض فرنسا ٢٣ أيار ١٩٠٠ جريدة الشركات عام ١٩٠١ ص ٤٨٨ .

(٤) استئناف انجي ١٠ أيار ١٨٩٧ جريدة الشركات عام ١٨٩٨ ص ١٦٠ .

(٥) نقض فرنسا ٥ كانون الاول ١٨٨٧ سيرمي ١٨٩٠ ، ١ ، ٤٦٧ .

(٦) نقض فرنسا ٢٥ حزيران ١٩٣١ جريدة الشركات عام ١٩٣١ ص ٢٨٥ .

نص يتعلق بتوزيع الارباح والخسائر (المادة ٤٨٢ مدني) .

١) توزيع الارباح والخسائر وفقاً لشروط العقد

٢٢٨ — تركت الحرية كاملة للشركاء في تعيين الاسس التي يجب ان يقوم عليها توزيع الارباح والخسائر بينهم ، بشرط ان لا تخفي هذه الاسس احتيالا على القانون [١] .

ولذلك اعتبر الاجتهاد صحيحاً الشرط القاضي بتوزيع الارباح والخسائر بصورة متساوية بين الشركاء ولو كانت حصصهم في رأس المال متفاوتة [٢] ، او بتوزيع الارباح والخسائر بين الشركاء بصورة متفاوتة وان كانت حصصهم في رأس المال متساوية [٣] ، او بتوزيع الارباح والخسائر بنسب مختلفة [٤] ، او بتحديد ربح وخسارة احد الشركاء بالنسبة لحصته في رأسمال الشركة [٥] .

وكذلك يعتبر صحيحاً الشرط القاضي باعفاء الشريك الذي دخل في الشركة بعمله من الخسارة على ان لا يستفيد من ربح لقاء عمله ، باعتبار ان حرمان

---

(١) هوران وبوفيو جزء ١ رقم ١٧١ — تالير وبيك جزء ١ رقم ٦٧ — استئناف ثاني ٦ كانون الاول ١٩٣٢ جريدة الشركات عام ١٩٣٣ ص ٣٨٨ — نقض فرنسا ٩ نيسان ١٩٤١ سيرمي ١٩٤١ ، ١ ، ١٤١ .

(٢) نقض فرنسا ٢٥ حزيران ١٩٠٢ داللوز ١٩٠٢ ، ١ ، ٣٩٥ — استئناف اميان ١٠ كانون الاول ١٩٠٩ جريدة الشركات عام ١٩٠٩ ص ٢٥١ .

(٣) استئناف ايكس ١٩ نيسان ١٩٢٨ داللوز ١٩٣٠ ، ٢ ، ١٧ .

(٤) استئناف مونبليه ١٣ تشرين الثاني ١٩٣٠ جريدة الشركات عام ١٩٣٢ ص ٢١١ .

(٥) نقض فرنسا ٢٥ حزيران ١٩٠٢ داللوز ١٩٠٢ ، ١ ، ٣٩٥ — استئناف باريس ٢٢ شباط ١٩٢٩ جريدة الشركات عام ١٩٢٩ ص ٦٧٩ .

الشريك من اجرة عمله يعتبر خسارة بالنسبة له اذ يكون في هذه الحالة قد تحمل من الخسارة ضياع عمله بدون مقابل (المادة ٤٨٣ فقرة ٢ مدني) [١] .

٢) توزيع الارباح والخسائر وفقاً لنص القانون :

٢٢٩ — اذا خلا عقد الشركة من نصوص تتعلق بكيفية توزيع الارباح والخسائر بين الشركاء ، كان نصيب كل منهم في ذلك بنسبة حصته في رأسمال الشركة . واذا اقتصر العقد على تعيين نصيب الشركاء في الربح ، وجب اعتبار هذا النصيب في الخسارة ايضاً ، وكذلك الحال اذا اقتصر العقد على تعيين النصيب في الخسارة (المادة ٤٨٢ فقرة ١ و ٢ مدني) .

وقد لاحظ المشرع الصعوبات التي تنجم ، فيما لو كانت حصة بعض الشركاء عملا ، فأراد أن يحتاط لها ، ولذلك نصت المادة ٤٨٢ فقرة ٣ من القانون المدني على انه « اذا كانت حصة أحد الشركاء مقصورة على عمله ، وجب أن يقدر

---

(١) محكمة النقض المصرية ٢٢ حزيران ١٩٣٣ ، ملحق مجلة القانون والاقتصاد ٣ ص ١٢٧ رقم ٣٠ . وقد جاء في قرار لمحكمة استئناف لبنان ما فحواه : « ان اعفاء الشريك الذي قدم عمله من الخسارة لا يؤدي الى بطلان الشركة لان هذا الشريك يكون بالفعل متحملاً الخسارة طالما ان عمله يذهب سدى . ويكون الامر خلاف ذلك اذا تضمن العقد بنداً بتقدير عمل الشريك بمبلغ من المال يضاف الى ثمن البضاعة ويعاد اليه تماماً في حالة وقوع خسارة » (استئناف لبنان ١٨ حزيران ١٩٤٦ النشرة القضائية اللبنانية ١٩٤٧ ص ٥٥) ، كما جاء في قرار آخر صادر عن المحكمة نفسها مافحواه : « في حالة تقديم احد الشركاء اتعابه واعماله المؤدية الى تنظيم وتنفيذ المشروع المتفق عليه يفقد هذا الشريك دون مقابل قيمة اتعابه وجهوده في حالة وقوع خسارة على الشركة فالخسارة لا تحل اذن في باقي الشركاء دون هذا الشريك ولاتطبق بالتالي المادة ٨٩٥ من قانون الموجبات والعقود » (استئناف لبنان ٢٥ تشرين الثاني ١٩٤٧ نشرة ١٩٤٨ ص ٢٠)

نصيبه في الربح والخسارة تبعاً لما تفيده الشركة من هذا العمل ، فاذا قدم فوق عمله نقوداً أو أي شيء آخر ، كان له نصيب عن العمل واخر عما قدمه فوقه » .

ولا تطبق هذه القاعدة القانونية اذا كانت جميع حصص الشركاء في رأسمال الشركة عملا بل يصار في هذه الحالة الى توزيع الارباح والخسائر بصورة متساوية بين الشركاء[1] .

وأخيراً يلاحظ أن القانون سكت عن احتمال تقديم احد الشركاء كحصة له في رأسمال الشركة مجرد الانتفاع من مال معين ، ولا شك انه يجب على الشريك في مثل هذه الحالة ، أن يساهم في الخسارة . على ان مساهمته فيها تكون بحرمانه من الربح المحتمل اسوة بالشريك الذي يقدم عمله[2] .

الفرع الثالث

نية المشاركة

(Affectio societatis)

نية المشاركة .

٢٣٠ — ان العنصر الثالث الذي يميز عقد الشركة عن سائر العقود

---

(١) تالير وبيك جزء ١ رقم ٦٦ — نقض فرنسا ١٦ تشرين الثاني ١٨٨٦ سيريه ١٨٨٨ ، ١ ، ٤٢٣ — استئناف نيس ٢٦ كانون الثاني ١٩١٧ جريدة الشركات عام ١٩١٩ ص ٢٧٨ — بداية السين ٢٦ نيسان ١٩٣٤ داللوز ١٩٣٦ ، ٢ ، ٤٣ .

(٢) هوبان وبوفيو جزء ١ رقم ٢٠١ — ليون كان ورينو جزء ٢ رقم ٤٠ مكرر ثالث — نقض فرنسا ٢ نيسان ١٨٨٩ داللوز ١٨٩٠ ، ١ ، ١٢ — ٢٠ كانون الاول ١٨٩٣ داللوز ١٨٩٤ ، ١ ، ٢٢٤ — ٧ تموز ١٨٩٨ جريدة الشركات عام ١٨٩٨ ص ٤٩٣ — ١ شباط ١٩٢١ جريدة الشركات عام ١٩٢١ ص ٤٩١ .

الاخرى الشبيهة به هو عنصر مستمد من نية المتعاقدين ، وهـذا العنصر هو نتيجة ضرورية للصفة التعاقدية في عقود الشركات .

ولا شك ان التعبير المدرسي المعطى لهذا العنصر وهو « نية المشاركة » يعتريه كثير من الغموض ، فمن البديهي ان النية في تأليف شركة هي عنصر اساسي في وجودها ، ولـكن هذه النية لا يكفي ظهورها في أقوال المتعاقدين فقط ، اذ قد لا يتضمن العقد صراحة وجود هذه النية ، او قد يتضمن وجودها ولـكن ليخفي من ورائها عقداً آخر اراده المتعاقدون . فقد يتفق المتعاقدون مثلا على اعطاء عقد الشركة صفة عقد قرض ليتمكنوا من اعفاء احد الشركاء من المساهمة في الخسارة خلافاً لصراحة المادة ٤٨٣ من القانون المدني . وبالعكس فقد يعطي عقد القرض صفة عقد الشركة ليتمكن المقترض من الحصول على فائدة يزيد معدلها على الحد الاعلى المنصوص عليه في القانون .

فما هو اذن ميزان التفريق الذي يمكن بموجبه اعطاء العقد صفته الحقيقية بغية استخلاص النتائج القانونيه الملازمة لهذه الصفة .

يرى بعض الفقهاء واهمهم الاستاذان بيك وكريهر[1] ان ميزان التفريق هذا يمتاز بصفة اقتصادية محضة ، فكل عقد شركة يشترط فيه ، ليس فقط نية اجتناء الربح نتيجة استثمار رأس المال المشترك ، بل وايضاً ارادة المتعاقدين على التعاون بصورة فعلية في استثمار المشروع الذي من اجله وجد العقد . فعقد الشركة يقوم اذن على فكرة اقتصادية معينة ، أو على ارادة اكيدة في التعاون للوصول الى تحقيق هدف مشترك وهو اجتناء الربح .

---

(١) الشركات التجارية جزء ١ رقم ٧٢ .

ولا شك ان ارادة التعاون على استثمار اعمال الشركة للوصول الى الهدف المشترك لا توجد ، في جميع انواع الشركات ، على السواء ، فهي اذ تتجلى بأجلى مظاهرها في شركات التضامن بالنسبة لجميع اعضاء الشركة ، تكون اقل ظهوراً في شركات التوصية بالنسبة للشركاء الموصين وفي الشركات المحدودة المسؤولية والشركات المساهمة، ولكن وجودها مع ذلك اكيد في سائر انواع الشركات.

التعاون المشترك

٢٣١ — لابد لعقد الشركة من أن تظهر فيه نية المتعاقدين على التعاون ، بصورة مباشرة أو غير مباشرة ، لتحقيق الهدف المشترك . ويمتاز عقد الشركة ، من حيث وجود هذا الشرط ، عن الشيوع من جهة ، وعن سائر العقود الشبيهة بعقد الشركة كعقد القرض الذي يتضمن شرط مساهمة المقرض في نصيب معين من الارباح ، وعقد ايجار الخدمة ، من جهة ثانية .

١ — الشيوع (Indivision)

يرى بعض الفقهاء ان الشيوع يختلف عن الشركة اذ انه لايحصل نتيجة عقد . وقد تكون هذه النظرية صحيحة في كثير من الاحيان لان الشيوع انما ينشأ عادة عن تملك مال بالارث . على ان الشيوع قد يحصل بنتيجة عقد ايضاً ، كأن يبيع شخص مثلا نصف عقاره من آخر فيصبح ، بنتيجة عقد البيع ، شريكا للمشتري في هذا العقار . وفي الحقيقة ، ان مايفرق الشركة عن الشيوع ، هو ان الشيوع لايفترض ، عند اصحابه ، النية في ايجاد مال مشترك وفي التعاون على استغلاله بقصد الحصول على ارباح يقتسمونها . والشريك في الشيوع اجنبي

بالنسبة لحصة شريكه . فله ان يعارضه في الاعمال التي تستهدف المال المشاع بمجموعه ، كما ان القانون لم يجبر صاحب الشيوع على البقاء في حالة الشيوع مدة تزيد على الخمس سنين ، بعكس عقود الشركة التي تلزم المتعاقدين في حدود المدة المتعاقد عليها .

٣ - القرض القائم على المساهمة بالربح (Prêt avec participation aux bénéfices)

يبدو ان التمييز بين القرض والشركة سهل جداً من الوجهة النظرية . فالمقرض - بخلاف الشريك - لا يساهم في الخسارة ، ويعتبر دائناً للشركة عند تصفيتها فهو يتمتع بحق رهن عام على موجوداتها وله ان يطالب بتحصيل دينه قبل اجراء اي توزيع بين الشركاء . وكما ان للشريك وحده الحق في المطالبة بنصيب من ارباح الشركة فانه يتحمل ، وحده ايضاً ، نصيبه من الخسارة . اما المقرض فسواء لديه اربحت الشركة ام خسرت مادام نصيبه من الربح محدداً سلفاً بفائدة ما اقرضه للشركة من نقود ، على ان لا تتجاوز هذه الفائدة ٥٪ اذا كانت قانونية و٩٪ اذا كانت محددة في عقد القرض ، عملا بالمادة ٢٢٨ من القانون المدني .

على ان التعامل اظهر للوجود بعض انواع من عقود القرض يصعب التمييز بينها وبين عقود الشركة . فقد يتفق المقرض مثلا مع الشركة ، تجنباً من تطبيق احكام المادة ٢٢٨ من القانون المدني ، على ان لا يتقاضى منها فائدة معينة ، بل يساهم في الربح الصافي بنصيب معين . ولاشك في ان امر تعيين ماهية هذا العقد يرجع الى قضاة الموضوع . ولا بد ، من اجل ذلك ، من الاستناد

الى تدخل المقرض في اعمال الشركة وحقه في الاطلاع على حساباتها وفي ابداء رأيه في ادارتها ، فاذا تبين لقضاة الموضوع وجود هذا العنصر اعتبر المقرض شريكا في الشركة لادائنا فيها ، وقد ينتج عن ذلك بطلان العقد ، بسبب عدم مساهمة جميع الشركاء في تحمل الخسارة . اما اذا فقد هذا العنصر فان العقد يعتبر عندئذ عقد قرض رغم تسميته بعقد شركة ، وينتج عن ذلك ضرورة تخفيض معدل الفائدة الى حدها القانوني وملاحقة المقرض بجرم الربا المنصوص عليه في المادة ٦٤٧ وما يليها من قانون العقوبات [1] .

٣ – عقد ايجار الخدمة (Louage de services)

قد تتضمن بعض عقود ايجار الخدمة مساهمة المستخدم في ارباح الشركة ،

---

(١) اوبري وروجزه ٤ رقم ٣٧٧ – ليون كان ورينو جزء ٢ رقم ٦٣ – تالير وبرسرو رقم ٣٢٢ – نقض فرنسا ٢٠ حزيران ١٨٨٨ سيرهي ١٨٨٩ ، ١ ، – ٢٠ كانون الاول ١٨٩٣ داللوز ١٨٩٤ ، ٢٢٤ – ٣ آذار ١٩٠٣ داللوز ١٩٠٤ ، ١ ، ٢٥٧ – ٢٨ نيسان ١٩٠٣ داللوز ١٩٠٣ ، ١ ، ٢٥٧ – ٢٨ نيسان ١٩٠٣ داللوز ١٩٠٣ ، ١ ، ٢٧٢ – ٢٠ تموز ١٩٠٨ داللوز ١٩٠٩ ، ١ ، ٩٣ .

وجاء في قرار لمحكمة استئناف لبنان ما فحواه :

« للمحاكم حق تقدير ما اذا كان مقدم بعض رأس المال يعتبر شريكا او دائناً . فاذا تبين لها انه لم يكن يظهر بمظهر الشريك الحقيقي ولم يكن يشرف على اعمال الشركة وادارتها فيحق لها ان تعتبره دائناً . وفي المسائل التجارية يعتمد غالباً على الظواهر فالوكيل والمستخدم الذي يظهر بمظهر التاجر الحقيقي او الشريك يتحمل نتيجة الظواهر التي ينشئها حوله فيعتبر تاجراً حقيقياً حتى في الحالات التي يمارس فيها التجارة لحساب الغير خصوصاً متى كانت صفته كوكيل غير معلومة من الغير . ومن يشاركه في هذه الظواهر يتحمل ايضاً نتيجة عمله (استئناف لبنان قرار رقم ٣٩٤ تاريخ ٢٥ تشرين الاول ١٩٤٨ ، النشرة القضائية اللبنانية عام ١٩٤٩ عدد ٤ ص ٢١٥) .

فلابد ، في هذه الحالة، من تعيين ماهية العقد لاستخلاص النتائج القانونية المترتبة.

ويعود لقضاة الموضوع أمر اعطاء العقد صفته الحقيقية بالاستناد الى عنصر التعاون المشترك القائم على قدم المساواة بين جميع المتعاقدين . فاذا كان أحد المتعاقدين يخضع لارادة المتعاقدين الآخرين ومجبرا على العمل تحت سلطتهم وادارتهم كان العقد بالنسبة له عقد عمل ، يخضع لاحكام قانون العمل ، واذا انتفت رابطة التبعية (Lien de subordination) بينه وبين سائر المتعاقدين ومنحه العقد حق الاشراف على أعمال الشركة والتدخل في شؤون ادارتها وتدقيق حساباتها في أي وقت شاء ، اعتبر العقد بالنسبة له عقد شركة[1].

* *
*

(١) نقض فرنسا ٢ شباط ١٩١٤ جريدة المحاماة ١٩١٤ ، ١ ، ٢٩٩ - ٧ أيار ١٩٢٤ داللوز الاسبوعي ١٩٢٤ ص ٤١٦ .

الفصل السابع

الشركات الفعلية

Sociétés de fait

تعريف الشركات الفعلية :

٢٣٢ — يمكن تعريف الشركات الفعلية بأنها الشركات التي لم تراع في تأسيسها القواعد المنصوص عليها في قانون التجارة . وقد أطلقت تسمية « الشركات الفعلية » على هذه الفئة من الشركات ، لأول مرة ، في قرار صدر عن محكمة الاستئناف في باريس بتاريخ ٨ نيسان سنة ١٨٢٥ بصدد شركة لم ينظم عقد خطي بها .

ولو أردنا أن نطبق على عقود الشركات المقرر بطلانها ، لمخالفتها الاحكام القانونية ، النظرية التي تحكم بطلان العقود بصورة عامة ، والتي قررها القانون المدني في المادة ١٤٣ منه بقوله « في حالتي ابطال العقد و بطلانه يعاد المتعاقدان الى الحالة التي كانا عليها قبل العقد ، فاذا كان هذا مستحيلا جاز الحكم بتعويض عادل » ، ولو أخذنا بهذا المبدأ لوجب علينا ، في هذه الحالة ، أن نعتبر أثر بطلان عقود الشركات منسحباً الى الماضي فنقضي ببطلان جميع التصرفات الجارية في ظل عقد الشركة الباطل .

وقد استرعى انتباه الاجتهاد ـ الفقهي والقضائي – منذ أوائل القرن التاسع عشر خطورة هذا المبدأ في تطبيقه على العقود المتتابعة وأهمها عقود الشركات، نظراً لكثرة العمليات التي تكون الشركة قد أجرتها، بوصفها شخصاً اعتبارياً منذ وجودها فعلا حتى تاريخ اعلان بطلانها، ورأى في ذلك مخالفة لمبدأ العدالة لما ينتج عن الأخذ بانسحاب أثر البطلان الى الماضي من ضرر بالغير الذي تعامل مع الشركة المقرر بطلانها ومن ضرر بالشركاء أنفسهم. فلو أردنا أن نعتبر عقد الشركة المقرر بطلانها كأنه لم يكن لوجب أن تعاد الى الشركاء حصصهم في رأسمال الشركة بكاملها، دون حساب لما تكون الشركة قد خسرته أثناء قيامها، ولوجب أيضاً عدم تطبيق القواعد التي اتفق عليها الشركاء في عقد الشركة من أجل تصفيتها وتوزيع الارباح والخسائر بينهم، ولوجب أخيراً اعتبار جميع التزامات الشركة منذ بدئها بالعمل حتى اقرار بطلانها، باطلة أيضاً.

وقد لاحظ المشرع نفسه المساوىء التي قد تنجم عن تطبيق المبدأ الذي نصت عليه المادة ١٤٣ من القانون المدني، فعمل على تخفيفها بقدر المستطاع إذ جعلت المادة ٦٣ من قانون التجارة جميع الشركاء في شركات التضامن مسؤولين بوجه التضامن تجاه الغير عن الضرر الحاصل من بطلان الشركة بنتيجة التخلف عن ايداع وثيقة التأسيس في ديوان المحكمة، وعدم تسجيلها في سجل التجارة، كما نصت المادتان ٦٤و١٢٢ من القانون نفسه بأن ليس للشركاء أن يحتجوا، وتجاه الغير، بالبطلان الناشيء عن عدم شهر عقد الشركة.

على أن هذه الحيطة التي اتخذها المشرع لم تكن كافية بحد ذاتها لحل جميع

الصعوبات القانونية التي قد تنجم عن بطلان عقد الشركة ، وخاصة فيما يتعلق منها بالمحافظة على حقوق الغير، لان هذه النصوص القانونية لم تتعرض للخلافات التي قد تنشب بين دائني الشركة من جهة ودائني الشركاء الشخصيين من جهة ثانية .

لذلك كان لابد للفقه والاجتهاد من ايجاد نظرية حقوقية كاملة لموضوع الشركات الفعلية .

ويلاحظ ضرورة ذلك بالنسبة لتشريعنا خاصة ، اذ قضت الفقرة الرابعة من المادة ١٢٢ من قانون التجارة بأن تصفي الشركة المغفلة المقرر ابطالها لتأسيسها بصورة مخالفة للنصوص القانونية، كما تصفى الشركات الفعلية ، ودون ان يتعرض المشرع للقواعد التي تحكم تصفية هذا النوع الاخير من الشركات .

التفريق بين الشركات الفعلية وبين الشركات التي تنشأ بصورة فعلية[1]

٢٣٣— لا بد من التفريق بين الشركات الفعلية و الشركات التي تنشأ بصورة فعلية (Sociétés créés de fait) فالشركات الفعلية هي الشركات التي تظهر للوجود بصورة مادية اي بعقد خطي ينظم بين الشركاء ، فيبين العقد نوع الشركة وما وقع الاتفاق عليه بين الشركاء في صدد المساهمة في تكوين رأس المال المشترك وفي توزيع الارباح والخسائر وتصفية الشركة . اما الشركات التي تنشأ بصورة فعلية فهي التي لا ينظم بها عقد خطي ، وانما يستفاد وجودها من العمل المشترك الذي يرمي الى اجتناء الربح . وتظهر نية الشركاء في ايجاد شركة

---

(١) ايسكارا « الشركات التجارية » جزء ١ رقم ١٧٦

بينهم من الاعمال المشتركة التي يقومون بها والتي لا يمكن تفسيرها الا بوجود الشركة. وهذا ما حدا بالمشرع لان يسمح للغير، في حال عدم وجود عقدخطي ان يثبت وجود الشركة بجميع وسائل الاثبات القانونية (المادة ٥٦ فقرة ٢ تجاري)[1].

وتظهر فوائد التفريق بين الشركات الفعلية والشركات التي تنشأ بصورة فعلية خاصة بالنسبة لنوع الشركة وللقواعد المتبعة في تصفيتها. فالشركات التي تنشأ بصورة فعليةتعتبر دائماً من نوع شركات التضامن،في حين ان الشركات الفعلية يعين نوعها في العقد المقرر ابطاله، فقد تكون من شركات الاشخاص كما قد تكون من شركات الاموال.

هذا وان تصفية الشركات التي تنشأ بصورة فعلية تجري دائماً وفقاً للقواعد التي نص عليها القانون المدني في المادة ٧٨٨ وما يليها، في حين ان تصفية الشركات الفعلية تتم وفقاً للقواعد التي اتفق عليها الشركاء في العقد المقرر ابطاله.

* * *

(١) استئناف ثاني ٢٥ نيسان ١٨٥٣ داللوز ١٨٥٥، ٢، ٣٤٩ - استئناف باريس ٩ ايار ١٩٢٢ جريدة الشركات عام ١٩٢٤ ص ٣٤ - استئناف باريس ٦ شباط ١٩٢٦ داللوز الاسبوعي عام ١٩٢٦ ص ٢٤٤ - نقض فرنسا ١٥ كانون الثاني ١٩٢٣ جريدة الشركات عام ١٩٢٤ ص ٣٣١.

الفرع الاول

القواعد التي تحكم الشركات الفعلية

٢٣٤ — لا بد ، لمعرفة القواعد التي تحكم الشركات الفعلية ، من بحث المسألتين التاليتين :

١ — ما هو اثر عقد الشركة قبل البطلان وبعده ؟

٢ — هل تحتفظ الشركة الفعلية بذمة مستقلة وبشخصية اعتبارية ؟

١) اثر عقد الشركة قبل البطلان وبعده .

٢٣٥ — يقتضي التفريق بين الشركة الباطلة لمخالفتها للنظام العام وبين الشركة المقرر بطلانها لمخالفتها نصاً قانونياً يتعلق بتأسيسها او بشهرها . ففي الحالة الاولى ينسحب اثر البطلان الى الماضي عملا بالقاعدة التي نصت عليها المادة ١٤٣ من القانون المدني ، اما في الحالة الثانية فلا يؤثر البطلان على العلاقات التعاقدية الناتجة عن عقد الشركة ، سواء بالنسبة للشركاء ام بالنسبة للغير .

آ — بالنسبة للشركاء

٢٣٦ — لم يقل بانسحاب اثر بطلان عقد الشركة الى الماضي في علاقات الشركاء مع بعضهم سوى الاستاذ لوكره (Locré)[1] .

---

(١) « لوكرة » روح قانون التجارة جزء ١ رقم ١٨٣ .

ولكن الاجتهاد القضائي شعر منذ القديم بان الاخذ بهذه النظرية لا يتفق ومبدأ العدالة ، ولذلك احتفظ للعقد المقرر ابطاله بقيمته الحقوقية في علاقات الشركاء مع بعضهم عملا بالقاعدة القائلة « ان العقد هو شريعة المتعاقدين » . وينتج عن ذلك ان جميع ماقام به ممثلو الشركة من اعمال يسري اثره على الشركاء ، وان من حق هؤلاء ان يقتسموا الربح ان وجد، كما ان من واجبهم ان يساهموا في الخسارة ان حصلت[1] .

على ان الاجتهاد القضائي القديم لم يكن ، حتى منتصف القرن العشرين ، يطبق القواعد التي نص عليها عقد الشركة من اجل قسمتها ، بل كان يعتبر اموالها مشاعة بين الشركاء فتجري تصفيتها وقسمتها اما وفقا لقواعد العدالة التي يرى قضاة الموضوع ضرورة تطبيقها،او للنصوص المتعلقة بقسمة التركات التي اتى على ذكرها القانون المدني[2] .

واول قرار قضى بتطبيق الاحكام التي نص عليها عقد الشركة، في قسمتها، هو القرار الصادر عن محكمة استئناف كان بتاريخ ٧ آب سنة ١٨٤١[3] وقد

---

(١) نقض فرنسا ١٣ حزيران ١٨٣٢ داللوز ١٨٣٢ ، ١ ، ٢٥٢ - استئناف مونبيليه ١٦ كانون الثاني ١٨٤١ سيرمي ١٨٤١ ، ٢ ، ٤٥٦ - استئناف بوردو ٥ شباط ١٨٤١ سيرمي ١٨٤١ ، ١ ، ٢١٩ - نقض فرنسا ٢٩ حزيران ١٨٤١ سيرمي ١٨٤١ ، ١ ، ٥٨٦ - ١٦ ايار ١٨٥٩ سيرمي ١٨٦٠ ، ١ ، ٨٨٩ - ٧ شباط ١٨٦٥ سيرمي ١٨٦٥ ، ١ ، ٣٣٥ - ٣ حزيران ١٨٨٥ داللوز ١٨٨٦ ، ١ ، ٢٥ - ١٥ كانون الثاني ١٨٨٩ سيرمي ١٧٩١ ، ١ ، ١٩٦ - ٢٨ كانون الثاني ١٩٢٠ جريدة الشركات عام ١٩٢٤ ص ٧٨ .

(٢) نقض فرنسا ١٣ حزيران ١٨٣٢ داللوز ١٨٣٢ ، ١ ، ٢٥٢ .

(٣) استئناف كان ٨ آب ١٨٤٤ سيرمي ١٨٤٥ ، ٢ ، ٢٩٢ .

صدق هذا القرار بالنقض بتاريخ ١٣ كانون الاول سنة ١٨٤٤[١] .

الا ان محكمة النقض رجعت عن اجتهادها بقرار اخر اصدرته بتاريخ ٤ كانون الثاني سنة ١٨٥٣[٢] منحت فيه قضاة الموضوع الحق في قسمة الشركة الفعلية وفقاً « للمبادىء الحقوقية العامة او النصوص التي تضمنها العقد في بعض الحالات » .

ولكن محاكم الاستئناف لم تتبع محكمة النقض في اجتهادها الاخير[٣] مما حدا بها للرجوع الى الاجتهاد الاول بقرار اصدرته بتاريخ ١٩ ايار سنة ١٨٦٢[٤]

ب ـ بالنسبة للغير

٢٣٧ — يقضي ، بالنسبة للغير ، التمييز بين حالتين :

الاولى — لدائني الشركاء الشخصيين حق الخيار ، فهم اما ان يحتجوا ببطلان الشركة او يعتبروها صحيحة بالنسبة لهم . ففي الحالة الثانية يبقى عقد الشركة في الماضي قائماً بجميع فوائده وموجباته ، اما في الحالة الاولى فتعتبر الشركة كأنها لم توجد اصلا .

الثانية — ويختلف وضع دائني الشركة فيما لو كان النزاع قائماً بينهم وبين الشركاء او الشركة من جهة ، او كان قائماً بينهم وبين الشركاء الشخصيين من جهة ثانية . ففي الحالة الاولى يكون لدائني الشركة حتى الخيار بين ان

---

(١) سيرەى ١٨٤٥ ، ١ ، ١٠ .

(٢) سيرەى ١٨٥٣ ، ١ ، ١١١ .

(٣) استئناف ريرم ٢٣ كانون الثاني ١٨٦٠ .

(٤) سيرەى ١٨٦٢ ، ١ ، ٨٢٥ — نقض فرنسا ٢٣ تشرين الثاني ١٨٦٩ سيرەى ١٨٧٠ ، ١ ، ٥٥ — ٢٨ كانون الثاني ١٩٢ جريدة الشركات عام ١٩٢٤ ص ٧٨ .

يعتبروا الشركة صحيحة او يحتجوا بالبطلان، فاذا فضلوا اعتبار الشركة صحيحة فانهم يرجحون على دائني الشركاء الشخصيين ، واذا احتجوا بالبطلان فان الاجتهادان القضائي والفقهي يفضلان دائني الشركاء الشخصيين ، عليهم كما سنرى .

واذا احتج دائنو الشركة بالبطلان بالنسبة للشركاء فليس لهم ، في هذه الحالة ، الاحتجاج بصحة الشركة تجاه دائني الشركاء الشخصيين لعدم جواز تجزئة البطلان [1] .

٢ ـ الشخصية الاعتبارية للشركة الفعلية

٢٣٨ — اتفق الاجتهاد القضائي على عدم الاعتراف للشركات الفعلية بشخصية اعتبارية ، وبالتالي بذمة مستقلة عن ذمة الشركاء [2] . وينتج عن الاخذ بهذا المبدأ النتائج التالية :

---

(١) نقض فرنسا ١٦ اذار ١٩٤٦ مجلة الاسبوع الحقوقي ١٩٤٦ ، ٢ ، ١٢٥ .

(٢) نقض فرنسا ٢٤ آب ١٨٦٣ داللوز ١٨٦٣ ، ١ ، ٣٥٣ — استئناف اورليان ٩ آب ١٨٦٥ سيرمي ١٨٦٦ ، ٢ ، ٥٧ — استئناف باريس ٤ كانون الثاني ١٨٦٧ جريدة محاكم التجارة عام ١٨٦٨ ص ٥٤ — استئناف باريس ٣ آذار ١٨٧٠ سيرمي ١٨٧٠ ، ١ ، ١٣٧ — استئناف باريس ٩ نيسان ١٨٧٨ جريدة محاكم التجارة عام ١٨٧٨ ص ٢٥٨ — نقض فرنسا ٢٥ شباط ١٨٧٩ داللوز ١٨٨٠ ، ١ ، ٢٠ — محكمة تجارة نانت ٧ نيسان ١٨٨٠ جريدة الشركات عام ١٨٨٦ ص ١٩٩ — استئناف نانسي ١٩ شباط ١٨٨١ سيرمي ١٨٨٢ ، ٢ ، ١٦١ — نقض فرنسا ٢٥ آذار ١٨٩٠ داللوز ١٨٩٠ ، ١ ، ٤٧٥ — استئناف بوردو ١٧ كانون الاول ١٩٠٢ جريدة الشركات عام ١٩٠٣ ص ٣٠٥ — محكمة تجارة موسيليا ٨ تشرين الثاني ١٩٠٥ جريدة الشركات عام ١٩٠٦ ص ٢٧٥ .

١ — ليس لدائني الشركة حق افضلية ، بالنسبة لدائني الشركاء الشخصيين على موجودات الشركة في استيفاء ديونهم ، وتوزع هذه الموجودات ، قسمة غرماء ، بين دائني الشركة ودائني الشركاء الشخصيين [١] . وتطبق هذه القاعدة ، لا بالنسبة لحصة الشريك في رأسمال الشركة فحسب ، بل وعلى ما تكون الشركة قد كسبته من اموال اثناء وجودها ايضاً [٢] .

٢) يحق لدائني الشركاء الشخصيين ان يطالبوا بعدم نفاذ تصرفات الشركة بالنسبة لهم اذا كانت هذه التصرفات قد انقصت من حقوق مدينهم او زادت في التزاماتهم ، وذلك وفقاً للشروط المنصوص عليها في المواد ٢٣٧ وما يليها من القانون المدني [٣] .

٣) يحق لدائني الشركاء الشخصيين ان يعارضوا في شهر افلاس الشركة الفعلية إذ يؤدي شهر الافلاس الى منح دائني الشركة حق افضلية بالنسبة لدائني الشركاء الشخصيين [٤] .

---

(١) نقض فرنسا ٢٥ اذار ١٨٩٠ ، ١ ، ١٢٦ — ١٤ نيسان ١٨٩٣ سيرمي ١٨٩٧ ، ١ ، ٤٨٧ — ٧ آب ١٨٩٣ سيرمي ٩٤ ، ١ ، ٢٦٠ — ٢٠ تشرين الثاني ١٩٠١ سيرمي ١٩٠١ ، ١ ، ٢٢ — ٧ حزيران ١٩٠٤ سيرمي ١٩٠٥ ، ١ ، ٨٠ .

(٢) نقض فرنسا ٢٩ اذار ١٨٩٠ داللوز ١٨٩٠ ، ١ ، ٤٧٥ — ٧ آب ١٨٩٣ سيرمي ١٨٩٤ ، ١ ، ٢٦٠ — استئناف باريس ٤ كانون الثاني ١٨٩٩ جريدة الشركات عام ١٨٩٩ ص ٤٤ .

(٣) نقض فرنسا ٤ نيسان ١٨٩٣ داللوز ١٨٩٤ ، ١ ، ٩١ — ٢٠ تشرين الثاني ١٩٠١ سيرمي ١٩٠٤ ، ١ ، ٢٢ .

(٤) نقض فرنسا ٢٦ شباط ١٩١٣ سيرمي ١٩١٣ ، ١ ، ١٣٤ — ليون كان ورينو جزء ٧ رقم ١١٤٠ .

الفرع الثاني

تصفية الشركات الفعلية

٢٣٩ — قلنا فيما سبق ان الشركات الفعلية هي التي لم تراع في تأسيسها جميع الاحكام التي قضى بها القانون تحت طائلة البطلان ، وليس لهذا البطلان صفة النظام العام ، فلا تعتبر الشركة الفعلية باطلة حكماً ، بل لا بد من حكم يقضي ببطلانها .

وليس هنا مجال البحث في الاشخاص الذين يحق لهم طلب بطلان الشركة الفعلية ، فسيأتي بحث ذلك فيما بعد ، ولكننا نكتفي بالقول ان المادة ٦٤ من قانون التجارة نصت على انه يحق لجميع « ذوي الشأن » ان يحتجوا ببطلان الشركة الناشىء عن عدم شهر وثائق تأسيسها .

وعند صدور الحكم ببطلان الشركة الفعلية ، لا بد من تصفية الاعمال التي قامت بها اثناء وجودها ، سواء فيما يتعلق بحقوق الشركاء انفسهم ام بالنسبة للغير .

١ ـ تصفية حقوق الشركاء

٢٤٠ — تجري تصفية حقوق الشركاء وفقاً للقواعد التي نص عليها عقد

الشركة المقرر بطلانها [1] . وينتج عن الاخذ بهذا المبدأ تطبيق القواعد التالية :

١) اذا تعهد احد الشركاء بأن يقدم حصته في الشركة مبلغاً من النقود ولم يقدم هذا المبلغ ، لزمته فوائده القانونية من يوم استحقاقه من غير حاجة الى مطالبة قضائية او اعذار ، وذلك دون خلال بما قد يستحق من تعويض تكميلي عند الاقتضاء (المادة ٤٧٨ مدني) .

وكذلك اذا اخذ احد الشركاء او احتجز مبلغاً من مال الشركة ، لزمته فوائد هذا المبلغ من يوم اخذه واحتجازه ، بدون حاجة الى مطالبة قضائية او اعذار ، وذلك دون اخلال بما قد يستحق للشركة من تعويض تكميلي عند الاقتضاء . واذا امد احد الشركاء الشركة من ماله ، او انفق في مصلحتها شيئاً من المصروفات النافعة ، عن حسن نية وتبصر ، وجبت له على الشركة فوائد المبالغ التي دفعها من يوم دفعها [2] .

٢) تبقى الفوائد التي حصل عليها الشركاء من الشركة الفعلية بصورة قانونية ملكا لهم [3] .

٣) تصفى حقوق الشركاء وفقاً لعقد الشركة الفعلية . فالدائن في

---

(١) نقض فرنسا ١١ كانون الاول ١٨٢٣ - ١٣ حزيران ١٨٣٢ سيرمي ١٨٣٢ ١ ٢٥٠٢١ - ٣١ كانون الاول ١٨٤٤ سيرمي ١٨٤٥ ، ١ ، ١٠ - ١١ ايار ١٨٥٩ سيرمي ١٨٦٠ ، ١ ، ٨٨٩ - ٥ كانون الثاني ١٨٨٦ سيرمي ١٨٨٦ ، ١ ، ٢٤١ - ١٥ كانون الثاني ١٨٨٩ سيرمي ١٨٩١ ، ١ ، ١٩٦ - ٢٨ اذار ١٨٩٨ داللوز ١٨٩٩ ، ١ ، ٥٨٨ - ٦ كانون الاول ١٩١٠ داللوز ١٩١٢ ، ١ ، ٤٧٣ .

(٢) نقض فرنسا ١٧ حزيران ١٩٣٢ جريدة الشركات عام ١٩٣٣ ص ٥٣٧ .

(٣) نقض فرنسا ١٥ كانون الثاني ١٨٨٩ داللوز ١٨٩٠ ، ١ ، ٤٧١ - استئناف دوبه ١١ حزيران ١٩٠٠ جريدة الشركات عام ١٩٠١ ص ٢٩٩ .

الشركة ، اذا انتقلت صفته الى شريك فيها ، واعتبر دينه حصة في تكوين رأسمال الشركة، يفقد نهائياً صفته كدائن ولا يكون له الحق في استبعاد هذه الصفة بادعائه ان العقد باطل [1] .

٤) يعتبر الشركاء ، عند الاقتضاء ، مسؤولين بالتضامن عن الالتزامات التي قام بها احدهم [2] .

٥) اذا تضمن عقد الشركة الفعلية نصاً يلزم احد الشركاء بدفع تعويض الى شركائه في حال قيامه بنشاط يلحق الضرر بالشركة او يكون مخالفاً للغرض الذي انشئت لتحقيقه ، يقتضي تنفيذ هذا النص [3] .

٦) اذا جرى حل الشركة باجماع اراء الشركاء او بقرار صادر عن اغلبيتهم في شركات الاشخاص ، او عن الهيئة العامة للمساهمين ، في الشركات المغفلة ، وجرت تصفية الشركة وفقاً للعقد ، قبل اعلان بطلانها ، فتعتبر جميع التصرفات الجارية صحيحة [4] .

٧) تطبق نصوص عقد الشركة الفعلية المتعلقة بتعيين المصفي وبمدى صلاحياته .على انه اذاوجدت المحكمة التي قررت البطلان ان هنالك اسباباً عادلة تقضي بعدم تسمية المصفي المعين في العقد ، فلها ان تنتخب عندئذ مصفياً اخر

---

(١) نقض فرنسا ١٩ تموز ١٨٨٨، ١، ٣٤٥ .

(٢) نقض فرنسا ١٢ ايار ١٩٢٥ جريدة الشركات عام ١٩٢٧ ص ٦٥٠ - ٢٣ تشرين الثاني ١٩٢٥ جريدة الشركات عام ١٩٢٧ ص ٣٧ .

(٣) نقض فرنسا ٧ تموز ١٨٧٩ سيرمي ١٨٨٠، ١، ٢٠٦ .

(٤) محكمة مقاطعة ستراسبورغ ١٨ تشرين الاول ١٩٢٣ جريدة الشركات عام ١٩٢٥ ص ٤٤١ .

تختاره ، اما من الشركاء او من غيرهم [1] .

٨) اذا تضمن عقد الشركة نصاً يقضي بحق الشريك بالاحتفاظ بموجودات الشركة في حال وفاة شريكه وبدفع قيمتها الى الورثة يعتبر هذا النص نافذاً ومرعياً [2] .

٩) يجب ان تتم تصفية الشركة الفعلية وقسمتها بالطريقة المبينة في العقد [3] مع استبعاد الشروط المخالفة للنظام العام [4] والشروط التي كانت سبباً في بطلان الشركة ، والشروط التي فقدت قيمتها الحقوقية بسبب البطلان ، كشرط التعويض على الشريك الذي ينسحب من الشركة قبل حلول اجلها ، والشرط الذي يجيز للشركاء ان يطالبوا الشريك الذي يطلب البطلان بالتعويض ، والشرط الذي يلزم الشريك الموصي بان يبقى شريكا خلال مدة معينة ، والشرط الذي يقضي باخراج احد الشركاء من الشركة عند توفر بعض الشروط [5] .

---

(١) نقض فرنسا ٣٠ نيسان ١٨٧٣ سيرمي ١٨٧٤،١،١٧٧ - ٢٣٠،١٢٣ - ٢٧ اذار ١٨٩٣ سيرمي ١٧٩٤،١،١٧٤ - استئناف ديجون ١٥ تموز ١٩٢١ جريدة الشركات عام ١٩٢٥ ص ٢٨ .

(٢) محكمة تجارة مرسيليا ٢٥ نيسان ١٨٨٧ .

(٣) نقض فرنسا ٢٢ تشرين الاول ١٨٦٩ سيرمي ١٨٧٠،١،٥٥ - ١٥ كانون الثاني ١٨٨٩ سيرمي ١٠،١٩٦ .

(٤) نقض فرنسا ٨ تشرين الثاني ١٩٠٤ سيرمي ١٩٠٨،١،١٢٥ - ٦ كانون الاول ١٩١٠ سيرمي ١١٩١،١،١٨ .

(٥) استئناف باريس ٢٣ كانون الاول ١٨٣٢ سيرمي ١٨٣٢ ، ٢ ، ٥٧ - نقض فرنسا ٢٣ كانون الاول ١٨٤٤ سيرمي ١٨٤٦ ، ١ ، ٥٥٨ - ١ شباط سيرمي ١٨٨٣ ، ١ ، ١٥ : - ٢١ تموز ١٨٨٥ سيرمي ١٨٨٥ ، ١ ، ٤٨٨ - ٢٨ كانون الاول ١٩١٠ جريدة الشركات عام ١٩١١ ص ٣٥٨ .

٢ — تصفية حقوق الدائنين

٢٤١ — ان تصفية حقوق الدائنين يجب بحثها من النواحي الثلاثة التالية :

آ — في علاقات دائني الشركة بالشركة او الشركاء .

ب — في علاقات دائني الشركة فيما بينهم .

ج — في علاقات دائني الشركة بدائني الشركاء الشخصيين .

آ — علاقات دائني الشركة بالشركة او الشركاء

٢٤٢ — عندما تعتبر الشركة المقرر بطلانها شركة فعلية ، يتمتع دائنوها بحق الخيار ، فلهم ان يعتبروا الشركة صحيحة بالنسبة للماضي او يحتجوا بالبطلان . وقد ايد المشرع صراحة حق الخيار الممنوح لدائني الشركة دون الشركاء بصدد البطلان الناشيء عن عدم شهر وثيقة التأسيس بقوله في المادة ٦٤ والمادة ١٢٢ من قانون التجارة بانه يحق لجميع ذوي الشأن ان يحتجوا به ، وليس للشركاء ان يحتجوا بهذا البطلان تجاه الغير . ولا شك ان المشرع قد قصد بتعبيره « ذوي الشأن » الاشخاص الذين تعاقدوا مع الشركة واصبحوا دائنين لها اثناء وجودها .

ويقتضي ، بحسب الرأي الراجح ، اعتبار المبدأ الذي نصت عليه المادتان ٦٤ و ١٢٢ من قانون التجارة عاماً وشاملا لجميع اسباب البطلان ، دون التقيد بالبطلان الناتج عن عدم الشهر فقط . فاذا تقرر مثلا بطلان شركة بسبب تعيب رضا احد الشركاء وبقيت الشركة المقرر بطلانها شركة فعلية في علاقات الشركاء الاخرين ، مع بعضهم ، فلدائني الشركة الخيار ، بالنسبة لهؤلاء الشركاء

بين ان يعتبروا الشركة صحيحة بالنسبة للماضي او ان يحتجوا بالبطلان [1] .

وفي الواقع ، ليس من مصلحة دائني الشركة ان يختاروا البطلان الا اذا نتجت عن ذلك زيادة في اموال مدينهم المعتبرة رهناً عاماً لهم عملا باحكام الفقرة الاولى من المادة ٢٣٤ من القانون المدني . مثال ذلك اذا كانت الشركة الفعلية من نوع شركات التوصية او الشركات المحدودة المسؤولية ، ولم يشهر عقد تأسيسها ، فمن مصلحة دائني الشركة الاحتجاج بالبطلان لعلة عدم الشهر كي يصبح جميع الشركاء مسؤولين عن ديون الشركة بوجه التضامن وبصورة غير محدودة.

هذا وان حق الخيار الممنوح لدائني الشركة لا يمكن تجزئته او الرجوع عنه، فاذا اختار احد الدائنين البطلان ليتمكن مثلا من الرجوع على احد الشركاء فليس له ان يختار صحة الشركة ليتمسك بالتأمينات المعطاة له من قبلها .

اما نتائج حق الخيار الممنوح لدائني الشركة فهي التالية :

١) اذا اتفق دائنو الشركة على اعتبار الشركة صحيحة تعامل الشركة بالنسبة للماضي كما لو كانت مستوفية جميع شروط الصحة . فبالنسبة لدائني الشركة يعتبر حكم البطلان بمثابة فسخ للعقد وتصفى حقوقهم كما لو جرى فسخ عقد الشركة ، سواء علم الدائنون سبب البطلان ام لم يعلموا [2] .

٢) اذا اختار بعض دائني الشركة البطلان يسري حكمه عليهم جميعاً لانه هو الاصل ، ولان القانون خول الدائنين صراحة حق الاحتجاج بالبطلان [3] .

---

(١) ايكارا « الشركات التجارية » طبعة ١٩٥٠ جزء ١ رقم ١٨٨ .

(٢) نقض فرنسا ٢٥ شباط ١٨٨٥ داللوز ١٨٨٥ ، ١ ، ٤٠٥ - جريدة الشركات عام ١٨٩١ ص ٥٤٨ .

(٣) لاكور وبوترون رقم ٢٦٨ - هوبان وبوفيو رقم ٦٤٥ .

٣) اذا احتج دائنو الشركة او بعضهم بالبطلان فما هو مدى حقوقهم بالنسبة للشركاء ، وهل يصبح الشركاء ، بسبب البطلان ، مسؤولين شخصياً وبصورة غير محدودة عن ديون الشركة والتزاماتها ، فتصبح الشركة الفعلية في هذه الحالة من نوع شركة التضامن ، مهما كانت الصفة المعينة لها في العقد ؟

نلاحظ ، بالنسبة لهذا الموضوع ، تحولا محسوساً في الاجتهاد ، فبعد ان اقرت المحاكم الفرنسية مسؤولية الشركاء الشخصية وغير المحدودة ، في حال اقرار بطلان الشركة لاي سبب كان[١] ، رجعت عن اجتهادها ولم تشأ ان تجعل جميع الشركات في فئة معينة واحدة ، فقد تكون الشركة المنحلة ذات صفة مدنية كما تكون ذات صفة تجارية ، وقد تكون من نوع شركات التضامن كما تكون من نوع شركات التوصية او الشركات المغفلة او الشركات المحدودة المسؤولية[٢] . ويرجع في تحديد نوع الشركة الى عقد تأسيسها شريطة ان يكون قد جرى شهره[٣] او ان تكون الشركة قد قامت بالعمل جهاراً كشركة من فئة معينة[٤] .

---

(١) نقض فرنسا ٢٧ كانون الثاني ١٨٧٣ سيرمي ١٨٧٣، ١، ١٦٣ - ١٣ آذار ١٨٧٦ دالوز ١٨٧٨، ١، ٤٩ - ١٩ شباط ١٨٨٤ سيرمي ١٨٨٥، ١، ٢٦٣ - ٨ تشرين الثاني ١٨٨٦، ١، ٣٥٣ - ٩ تشرين الثاني ١٨٩٢ سيرمي ١٨٩٣، ١، ٣٦١.

(٢) هيار «بطلان الشركات والشركات الفعلية» رقم ٣٩٧.

(٣) نقض فرنسا ٦ تشرين الثاني ١٨٨٧ سيرمي ١٨٨٨، ١، ٣٦٩ - استئناف باريس ٢٤ كانون الثاني ١٨٨٨ سيرمي ١٨٩٠، ٢، ١٤٧ - استئناف بواتية ١٢ شباط ١٩١٣ جريدة محاكم التجارة عام ١٩١٩ ص ٧٠١.

(٤) محكمة تجارة ليون ٢٢ نيسان ١٩٢١ جريدة الشركات عام ١٩٢٢ ص ٤٠٩.

ب ـ علاقات دائني الشركة مع بعضهم

٢٤٣ — هل يحق لاحد دائني الشركة ان يحتج بالبطلان تجاه الدائنين الاخرين ويتمسك بصحة العقد بالنسبة للشركاء ؟ لا شك ان عدم امكان تجزئة حق الخيار المعطى لدائني الشركة او الرجوع عنه يمنعان ذلك . وقد تأيد هذا المبدأ مؤخراً بقرار صدر عن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ ١٤ اذار سنة ١٩٤٦.

ج ـ علاقات دائني الشركة بدائني الشركاء الشخصيين

٢٤٤ — يحصل الخلاف غالباً ، في الشركات الفعلية ، بين دائني الشركة ودائني الشركاء الشخصيين ، فيسعى دائنو الشركة لاعتبارها موجودة في الماضي بغية استيفاء حقوقهم من اموالها دون مشاركة دائني الشركاء الشخصيين لهم ، بينما يسعى هؤلاء لجعل البطلان منسحباً الى الماضي ليتمكنوا من التنفيذ على ماقدمه مدينهم كحصة في رأسمال الشركة .

تجاه هذا الخلاف اجمع الفقه والاجتهاد على اعتبار أثر البطلان منسحباً الى الماضي فساوى في ذلك بين دائني الشركة ودائني الشركاء الشخصيين في التنفيذ على اموال الشركة[1] .

---

(١) استئناف روان ١٠ كانون الاول ١٨٣٩ سيرهي ١٨٤٠ ، ٢ ، ١١٨ — نقض فرنسا ٢٣ آذار ١٨٤٣ سيرهي ١٨٨٤ ، ١ ، ٨٦٣ — استئناف ليموج ٢ حزيران ١٨٤٣ سيرهي ١٨٤٤ ، ٢ ، ٥٠٢ — نقض فرنسا ١٨ آذار ١٨٤٦ سيرهي ١٨٤٦ ، ١ ، ٨٦٣ — استئناف بوردو ١٥ حزيران ١٨٤٧ سيرهي ١٨٤٨ ، ٢ ، ٧٠٥ — نقض فرنسا ٧ آذار ١٨٤٩ سيرهي ١٨٤٩ ، ١ ، ٣٩٧ — ١٣ شباط ١٨٥٥ ، ١ ، ٣٠٨ — استئناف غرنوبل ٢٨ كانون الاول ١٨٧١ داللوز ١٨٧٢ ، ٢ ، ٢٠٦ — استئناف باريس ١٢ شباط ١٨٨٥ داللوز ١٨٨٦ ، ٢ ، ١٩١ — نقض فرنسا ١٤ تشرين الثاني ١٨٨٨ سيرهي ١٨٩٠ ، ١ ، ١٥٣ — استئناف نانسي ١٠ كانون الاول ١٩٢٤ داللوز ١٩٢٥ ، ٢ ، ٩٥ — هوبان وبوفيو رقم ٦٥٦ — بيك جزء ١ رقم ٢٩٩.

الفصل الثامن

تصنيف الشركات

٢٤٥ — يمكن تقسيم الشركات ، من حيث ماهيتها ، الى قسمين كبيرين: الشركات المدنية ، والشركات التجارية. وتقسم الشركات التجارية بدورها الى اقسام متعددة كما سنرى . وعلى هذا فان بحثنا في هذا الفصل يتناول امرين اثنين :

١ — التمييز بين الشركات المدنية والشركات التجارية وفوائده .

٢ — أنواع الشركات التجارية .

الفرع الاول

التمييز بين الشركات المدنية والشركات التجارية

ميزان التفريق

٢٤٦ — يستمد التمييز بين الشركات التجارية والشركات المدنية اسسه بصورة مبدئية ، من صفة الاعمال التي تقوم بها الشركة ، فاذا كان

موضوع الشركة تماطي الاعمال التجارية التي نصت عليها المادتان ٦ و ٧ من قانون التجارة ، اعتبرت هذه الشركة ذات صفة تجارية ، وخضعت لاحكام قانون التجارة . اما اذا كان موضوع الشركة مدنياً ، اي كانت الاعمال التي اسست من اجلها تخرج عن نطاق التعداد الوارد في المادتين ٦ و ٧ من قانون التجارة ، فانها تعتبر ذات صفة مدنية وتخضع لاحكام القانون المدني .

على اننا نلاحظ ـ بالنسبة لهذا المبدأ ـ تحولا غريباً في الاجتهادين الفقهي والقضائي . فعلى اثر صدور قانون التجارة الفرنسي ، ذهب الاجتهاد الى القول ان التفريق بين الشركات المدنية والشركات التجارية يجب ان يستمد من شكل الشركة، فالشركات المغفلة تعتبر شركات تجارية وان كان موضوعها مدنياً بحتاً كشركات المعادن مثلا [1] .

على ان الاجتهاد مالبث ان لاحظ ان التفريق المبني على شكل الشركة يخالف صراحة احكام قانون التجارة ، خصوصاً وان المشرع لم يميز ، في تعريف التاجر ، بين الاشخاص الطبيعيين والشركات ، فاعتبر تاجراً كل من قام باعمال تجارية واتخذها مهنة معتادة له . ولذلك كان لابد من رجوع الاجتهاد عن رأيه والاخذ بمبدأ التفريق الموضوعي المستند الى صفة الاعمال التي تقوم بها الشركة [2] .

---

(١) نقض فرنسا ٣٠ نيسان ١٨٢٩ ـ استئناف باريس ٩ شباط ١٨٤٣ باندبكت ١٨٤٣ ، ١ ، ٢٩٤ ـ باردسو جزء ٣ ص ١٢٣ ـ دولانجل رقم ٣٠ .

(٢) نقض فرنسا ١٥ نيسان ١٨٣٤ سيرمي ١٨٣٤ ، ١ ، ٦٥ ـ ٨ تشرين الثاني ١٨٩٢ داللوز ١٨٩٣ ، ١ ، ٧١ ـ ٣ شباط ١٩٠٢ سيرمي ١٩٠٢ ، ١ ، ٧٢ ـ ٢٠ تموز ١٩٠٦ ، مجلة الشركات عام ١٩٠٧ ص ٥٦ ـ ٢٦ ايار ١٩١٠ مجلة الشركات عام ١٩١١ =

وقد طبق الاجتهاد القضائي مبدأ التفريق الموضوعي في مناسبات عديدة اهمها :

١) رفضت المحاكم اعطاء الصفة التجارية لجميع الشركات التي يكون موضوعها استثمار غير المنقول وان اتخذت هذه الشركات ، في تأسيسها ، شكل الشركات المغفلة[١] .

٢) اعتبرت المحاكم ذات صفة تجارية الشركات التي يكون موضوعها استثمار مشاريع المصانع ومشاريع النقل برا او على سطح الماء[٢] ومشاريع التنوير

= ص ٢٨١ - استئناف مونبيليه ٢٠ ايار ١٩٠٣ داللوز ١٩٠٤ ، ٢ ، ٢٤١ - استئناف دجون ٤ تموز ١٩٠٧ داللوز ١٩٠٨ ، ٢ ، ١٣٦ - فاليروبرسرو رقم ٤٢١ - ليون كان ورينو واميو جزء ٢ رقم ٩١ - هوبان وبوفيو رقم ١٠٨ - لاكوروبوترون جزء ١ رقم ٢١٧ - بيك وكريهر جزء ١ رقم ١٣٩.

(١) كشركات استثمار المعادن (نقض فرنسا ١١ حزيران ١٨٨٨ داللوز ١٨٨٩، ١، ٢٩٣ - ٢٠ تشرين الاول ١٨٩٢ سيرمي ١٨٩٣، ١، ٢٢١ - استئناف دجون ٤ تموز ١٩٠٢ داللوز ١٩٠٨ ، ٢ ، ٢٣٤ - استئناف باريس ١٩ تشرين الاول ١٩١٠ جريدة الشركات عام ١٩١١ ص٣٦١) ، والشركات المؤسسة لاستثمار المياه المدنية (استئناف ليون ٣١ تموز ١٨٨٩ جريدة الشركات عام ١٨٩١ ص ٣٩ ، استئناف بورج ٢ ايار ١٩١١ جريدة الشركات عام ١٩١١ ص ٤٠١)، والشركات المؤسسة لتوزيع المياه في المدن (نقض فرنسا ٢٦ شباط ١٨٧٨ سيرمي ١٨٨٠ ، ١، ١٦٧) . والشركات المؤسسة لانشاء الابنية ولاستثمار الاراضي او المضاربة على اسعار غير المنقول (نقض فرنسا ٢٢ شباط ١٨٩٨ جريدة الشركات عام ١٨٩٨ ص ٢٥٠ - ٣١ تموز ١٨٩٩ داللوز ١٩٠٠ ، ١ ، ١٩٠ - ٣ كانون الثاني ١٩١٢ جريدة المدلية ١٩١٢ ، ٢ ، ٨٨ - استئناف باريس ٥ ايار ١٩٢٨ سيرمي ١٩٢٨ ، ٢ ، ١٤٤ .

(٢) نقض فرنسا ٨ تشرين الثاني ١٨٩٢ داللوز ١٨٩٣ ، ١ ، ٧٨ — ٣ شباط ١٩٠٢ ، ١ ، ٧٢ - استئناف ليون ٢٩ آذار ١٩٠٥ جريدة الشركات عام ١٩٠٦ ص ١١٠ .

بالكهرباء او بالغاز [1] ومشاريع وكالة الاشغال [2] ومشاريع الطباعة على انواعها [3] ومشاريع الصرافة والمبادلة المالية وان كانت الشركة التي تقوم باستثمار هذه المشاريع قد انشئت لتمويل الزراعة فقط كشركات الاعتماد العقاري او شركات الاعتماد الزراعي [4] .

الشركات ذات الموضوع المزدوج

٢٤٧ — يصعب احياناً تعيين صفة الشركة بالنظر لموضوعها ، فقد يكون موضوع الشركة ذا صفة مزدوجة كأن تؤسس شركة لاستخراج السكر من منتجات اراضيها الزراعية ، او تقوم شركة موضوعها استثمار مياه معدنية بتشييد فندق من اجل استثماره .

وقد اختلف الاجتهاد في تعيين الصفة الغالبة للشركات ذات الموضوع المزدوج : فمن قائل ان الشركة تعتبر ذات صفة تجارية اذا كان هدفها الرئيسي المضاربة على ما تقدمه من يد عاملة بغية تحويل المواد الاولية الى مواد مصنوعة وبيعها بقصد الربح ، ويعود لقضاة الموضوع امر البت فيما اذا كان يجب اعتبار المشروع التجاري الملحق بالمشروع العقاري تابعاً له او اعتباره يفوق

---

(١) استئناف ليون : تموز ١٨٩٠ سيرمي ١٨٩٢ ، ٢ ، ٢٧٥ .

(٢) نقض فرنسا ٥ اذار ١٩١٣ سيرمي ١٣١٩ ، ١ ، ١٣٥ — ٢٤ نيسان ١٩١٨ مجلة الشركات عام ١٩١٨ ص ٢٠٦ .

(٣) نقض فرنسا ٢٠ كانون الاول ١٩٢٢ مجلة الشركات عام ١٩٢٣ ص ٩٣ — محكمة تجارة السين ٢٢ آذار ١٨٩٣ جريدة العدلية ١٨٩٣ ، ١ ، ٦٩٤ — استئناف تولوز ٢٦ ايار ١٩٠٣ جريدة الشركات عام ١٩٠٤ ص ٩٦ .

(٤) نقض فرنسا ٦ ايار ١٩٣٠ جريدة الشركات عام ١٩٣١ ص ٢٧٧ — استئناف رين ٧ اذار ١٩٣٤ جريدة الشركات عام ١٩٣٤ ص ٥١٠ .

- بحسب اهميته - المشروع العقاري وبالتالي اعتبار الشركة ذات صفة تجارية وان كانت نشأت في الاصل ذات صفة مدنية[1] .

ولكن الرأي الذي اخذت به محكمة النقض الفرنسية هو ان تحويل المنتوجات الزراعية الى مواد مصنوعة لا يكسب مطلقاً الشركة الصفة التجارية ولو احتاج هذا التحويل الى تأسيس المصانع واستعمال عدد وفير من العمال ، فالصفة التجارية لا يمكن ان تكتسب الا اذا قامت الشركة بشراء مواد اولية بكميات كبيرة من اجل تحويلها وبيعها مع المواد المحولة من منتوجاتها الزراعية[2] .

الاخذ بمبدأ التفريق الشكلي

٢٤٨ - لم يكن بامكان الاجتهاد القضائي في فرنسا الا التقيد بالنصوص القانونية الصريحة وبالمبادىء الحقوقية العامة، لاعطاء الصفة المدنية لكل شركة مهما كان نوعها ، اذا كانت الاعمال التي تقوم بها مدنية . فالشركات المساهمة التي يكون موضوعها استثمار الاراضي الزراعية او المعادن او المشاريع العقارية كانت تعتبر مدنية ، في ظل قانون التجارة الفرنسي الموضوع عام ١٨٠٧ .

---

(١) استئناف روان ١ نيسان ١٨٨١ سيرمي ١٨٨٢، ٢، ١٥٣ - استئناف باريس ٧ آب ١٨٩٤ سيرمي ١٨٩٥ ، ٢، ٣٠٩ - محكمة تجارة مرسيليا ١٧ كانون الاول ١٨٩٦ جريدة الشركات عام ١٨٩٧ ص ٢٣٨ - استئناف ديجون ٤ تموز ١٩٠٧ داللوز ١٩٠٨، ٢، ١٣٤ - هوبان وبوفيو رقم ٤٠ - ليون كان ورينو واميو جزء ١ رقم ١٤٦ .

(٢) نقض فرنسا ١٢ ايار ١٨٧٥ داللوز ١٨٧٦ ، ١ ، ٣٢٠ - ٢٨ تشرين الاول ١٨٨٥ سيرمي ١٨٨٦ ، ١ ، ١٠٨ - استئناف باريس ١٩ تشرين الاول ١٩١٠ جريدة الشركات عام ١٩١١ ص ٤٢ .

وقد لاحظ المشرع الفرنسي ان التقيد بهذه النظرية من شأنه عدم تطبيق احكام الافلاس على هذه الشركات مما يؤدي ، في كثير من الاحيان ، الى ايقاع الضرر بالشركاء انفسهم وباصحاب العلاقة معهم. ولذلك عمد الى اصدار القانون المؤرخ في ١ آب سنة ١٨٩٣ الذي عدل بموجبه المادة ٦٨ من قانون الشركات المغفلة الصادر عام١٨٦٧، فاصبحت « الشركات المغفلة وشركات التوصية المساهمة المؤسسة وفقاً لاحكام قانون التجارة او لاحكام هذا القانون تعتبر تجارية مهما كان موضوعها وتخضع للقوانين والاعراف التجارية » .

ولم يقف المشرع الفرنسي عند هذا الحد اذ اصدر بتاريخ ٩ ايلول سنة١٩١٩ قانوناً يتعلق بالمعادن جاء في المادة الخامسة منه « ان استثمار المعادن يعتبر عملا تجارياً ، ويطبق هذا النص على الشركات المدنية الموجودة ، دونما حاجة الى تعديل انظمتها الاساسية ».

وكذلك نص القانون الفرنسي المؤرخ في ٧ آذار سنة ١٩٢٥ والمتعلق بالشركات المحدودة المسؤولية ، في مادته الثالثة ، على ان « الشركات المحدودة المسؤولية تعتبر تجارية مهما كان موضوعها وتخضع للقوانين والاعراف التجارية » .

وقد اخذ المشرع السوري بهذا المبدأ ، فنصت الفقرة الثانية من المادة التاسعة من قانون التجارة على ما يلي : « واما الشركات التي يكون موضوعها مدنياً،ولكنها اتخذت صفة الشركات المغفلة او الشركات المحدودة المسؤولية او شركات التوصية المساهمة فتخضع لجميع التزامات التجار المعينة في الفصلين

الثاني والثالث الآتيين[1] ولاحكام الصلح الواقي والافلاس المقرر في هذا القانون » ، كما نصت المادة ٨٩ من القانون نفسه على ان « كل شركة مغفلة ايا كان موضوعها تخضع لقانون التجارة وعرفها » ، والمادة ٢٨٣ على ان الشركات المحدودة المسؤولية « تخضع الى احكام قانون التجارة والعرف التجاري مهما كان موضوعها او غايتها » . واخيراً قضت المادة ٣١٦ بان « تخضع شركات التوصية المساهمة ايا كان موضوعها لقانون التجارة وعرفها » .

وهكذا بقيت خاضعة لمبدأ التفريق الموضوعي الشركات المدنية المؤسسة بالشكل التجاري غير شكل الشركات المغفلة وشركات التوصية المساهمة والشركات المحدودة المسؤولية . فاذا اتخذت شركة مدنية شكل شركة التضامن او شركة التوصية البسيطة ، فانها لاتكتسب بذلك الصفة التجارية وتبقى خاضعة لاحكام القانون المدني وحده ، فلا تطبق عليها احكام الافلاس اذا توقفت عن دفع ديونها ولا احكام التسجيل في سجل التجارة ومسك الدفاتر التجارية[2] .

فوائد التمييز بين الشركات التجارية والشركات المدنية

٢٤٩ — للتمييز بين الشركات التجارية والشركات المدنية فوائد عملية كثيرة اهمها :

---

(١) هذان الفصلان يتعلقان بالدفاتر التجارية وبسجل التجارة .

(٢) قضت المادة الثانية من مشروع قانون الشركات الموحد بان الشركات التجارية المعتبرة قانوناً هي : شركات التضامن وشركات التوصية البسيطة ، وشركات المحاصة ، وشركات المساهمة ، وشركات التوصية بالاسهم ، والشركات ذات المسؤولية المحدودة ، والشركات ذات راس المال القابل للتغيير .

١ ـ الفوائد الناجمة عن الصفة التجارية نفسها . فالشركات التجاريه تخضع لجميع أحكام قانون التجارة وللاعراف التجارية، فهي ملزمة اذن بمسك الدفاتر التجارية وبالتسجيل في سجل التجارة ، كما يمكن شهر افلاسها اذا توقفت عن دفع ديونها التجارية .

٢ ـ واما من ناحية الشهر ، فلا شك في ان من مستلزمات الاعتراف بالشخصية الاعتبارية للشركات اخضاعها لاجراءات الشهر كي يطلع الغير على وجودها .

على اننا لو رجعنا الى قانون التجارة لوجدنا ان المادة ٥٧ وما يليها ، التي بحثت في اجراءات الشهر ، قصرت هذه الاجراءات على الشركات التجارية ، بدليل ما جاء في المادة ٥٧ من ان « الوثائق التأسيسية لجميع الشركات التجارية ـ ما عدا شركات المحاصة ـ يجب شهرها باجراء المعاملات المبينة فيما يلي والا كانت باطلة » .

وقد تضمن القانون المدني نصاً يقضي بضرورة شهر الشركة المدنية لتتمكن من الظهور تجاه الغير اذ جاء في المادة ٤٧٤ « ١ ـ تعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخصاً اعتبارياً ، ولكن لا يحتج بهذه الشخصية على الغير الا بعد استيفاء اجراءات النشر التي يقررها القانون ، ٢ ـ ومع ذلك للغير اذا لم تقم الشركة باجراءات النشر المقررة ان يتمسك بشخصيتها » .

واما اجراءات الشهر الواجب القيام بها بالنسبة للشركات المدنية فهي ما قضت بها المادة الرابعة من القانون المذكور بقولها « حيث ينص القانون على الشهر يجري ذلك بالنشر في احدى الصحف اليومية وبالالصاق في بهو المحكمة ما لم ينص القانون على شكل خاص » .

ومن الرجوع الى التشريع الفرنسي نرى ان اجراءات شهر الشركات المدنية قد نظمت بشكل يختلف عن اجراءات شهر الشركات التجارية . فقد نصت المادة ٦٢ من القانون المالي الصادر في ١٣ تموز سنة ١٩٢٥ على ان « شركات الاشخاص المؤسسة وفقاً لاحكام القانون المدني يجب ان تتقدم الى مكتب التسجيل الكائن في محل مركزها الرئيسي بتصريح خطي يذكر فيه :

١) موضوع الشركة ومركزها الرئيسي ومدتها .

٢) تاريخ عقد تأسيسها وعند الاقتضاء تاريخ تسجيل هذا العقد لدى الكاتب بالعدل .

٣) اسم كل شريك او مدير ولقبه ومحل موطنه .

٤) نوع الحصص المقدمة من الشركاء لتكوين رأسمال الشركة وقيمتها .

٥) نصيب كل شريك من الارباح والخسائر .

صفة الاعمال التي تقوم بها الشركات التجارية من حيث الشكل

٢٥٩ — قلنا ان الشركات التي تتخذ صفة الشركات المغفلة او شركات التوصية المساهمة او الشركات المحدودة المسؤولية تعتبر تجارية مهما كان موضوعها وغايتها .

وقد نشأ عن هذا النص خلاف في الاجتهاد الفرنسي بالنسبة لصفة الاعمال التي تقوم بها هذه الشركات وهل تعتبر هذه الاعمال تجارية بحكم ماهيتها الذاتية ولو كانت تخالف احكام المادتين ٦٣٢ و٦٣٣ من قانون التجارة الفرنسي نصاً وروحا (المادتان ٦و٧ من قانون التجارة السوري) .

لا شك ان من الصعب الاعتراف بصفة التاجر لشخص، طبيعي او اعتباري، لا يتعاطى الاعمال التجارية بحكم ماهيتها الذاتية . وقد يتنافى ذلك مع صراحة المادة الاولى من قانون التجارة الفرنسي التي عرفت التاجر بأنه « الشخص الذي يتعاطى الاعمال التجارية ويتخذها مهنة معتادة له » .

ويرى الاستاذان ليون كان ورينو بان المشرع عندما منح الصفة التجارية لبعض الشركات المدنية انما ارتكب شذوذاً عن القاعدة اقتضته المصلحة العامة . ولذلك فانه لا يمكن القول ان هذه الصفة تكسب الاعمال نفسها الصفة التجارية .

على ان الاجتهاد القضائي ومعظم الفقهاء خالفوا هذا الرأي واعطوا الصفة التجارية للاعمال التي تقوم بها الشركة ـ المدنية بحسب موضوعها والتجارية بحسب شكلها ـ مستندين في ذلك الى نظرية التبعية (١) .

ولا شك انه يقتضي الاخذ بهذه القاعدة في سورية ، بالاستناد الى نظرية التبعية نفسها التي ايدها المشرع السوري بالمادة ٨ من قانون التجارة التي تنص على ما يلي : « ١ ـ ان جميع الاعمال التي يقوم بها التاجر لحاجات تجارية تعد تجارية ايضاً في نظر القانون ، ٢ ـ وعند قيام الشك تعد اعمال التاجر صادرة منه لهذه الغاية الا اذا ثبت العكس » .

---

(١) هوبان وبوفيو جزء ٢ رقم ١٥٦٦ ـ تالبروبيك جزء ٣ رقم ١٧٦٠ ـ لاكوزبوترون رقم ٦٩١ ـ ايسكارا ، الشركات التجارية، جزء ١ رقم ٢٠ ـ نقض فرنسا ١٧ حزيران ١٩٠٧ داللوز ١٩٠٩ ، ١ ، ٤١٣ ـ استئناف كان ١ تموز ١٩١٢ جريدة الشركات عام ١٩١٣ ص ١٨ ؛ ـ استئناف ليون ١١ ايار ١٩٣٢ مجلة الشركات عام ١٩٣٢ ص ٢٨٥ ـ استئناف باريس ١ شباط ١٩٣٦ داللوز ١٩٣٦ ، ١ ، ٧٣ .

الفرع الثاني

انواع الشركات التجارية

٢٥١ — قسمت المجلة ، فيما سبق شركات العقد ، تجارية كانت او مدنية ، الى اقسام متعددة اهمها :

١ — شركة المفاوضة : وهي التي ينص عقد الشركة فيها على المساواة التامة بين الشركاء سواء من جهة حصصهم في رأسمال الشركة او من جهة اقتسامهم الارباح وتحملهم الخسائر .

٢) وشركة العنان : وهي التي لا يتضمن عقد الشركة فيها المساواة التامة بين الشركاء (المادة ١٣٣١ من المجلة) .

وسواء كانت الشركة من نوع المفاوضة او العنان فهي تقسم ايضاً الى :

آ — شركة اموال : اذا عقد الشركاء شركة على رأسمال معلوم ، من كل واحد مقدار معين على ان يعملوا جميعاً او كل على حدة وما يحصل من الربح يقسم بينهم .

ب — وشركة اعمال : اذا تضمن عقد الشركة جعل رأسمالها العمل فقط .

ج — وشركة وجوه : اذا لم يكن للشركة رأسمال واتفق الشركاء على البيع نسيئة وتقسيم ما يحصل من الربح بينهم (المادة ١٣٣٢ من المجلة) .

ولم يحتفظ القانون المدني الجديد بهذا التقسيم ، كما ان قانون التجارة قسم

الشركات ، بحسب نوعها ، الى ستة اقسام [1] :

١ — شركات التضامن او « الكولكتيف » (Sociétés en nom collectif) : وهي التي « تعمل تحت عنوان معين لها وتؤلف مابين شخصين او عدة اشخاص مسؤولين بصفة شخصية وبوجه التضامن عن ديون الشركة » (مادة ٥٩ تجاري) .

٢ — شركات التوصية (Sociétés en commandite) : وهي التي تتضمن نوعين من الشركاء : شركاء متضامنين ومسؤولين عن جميع تعهدات الشركة كالشركاء في شركة التضامن ، وشركاء لا يسألون الا بالنسبة لحصتهم في رأسمال الشركة وهم المعبر عنهم بالشركاء الموصين (مادة ٣١٠ تجاري) .

ويقسم هذا النوع من الشركات الى فئتين :

آ — شركات التوصية البسيطة (Sociétés en commandite simple) التي يدخل فيها الشركاء الموصون باسمهم الشخصي فلا يجوز لهم التنازل عن حصتهم في الشركة الا برضاء جميع الشركاء .

ب — وشركات التوصية المساهمة (Sociétés en commandite par actions) التي تكون فيها حصص الشركاء الموصين ممثلة باسهم قابلة للتداول بالطرق التجارية تبعاً لشكل السهم كما سنرى (المادة ٣١١ تجاري) .

٣ — الشركات المغفلة (Sociétés anonymes) : وهي « شركة عارية

---

(١) هذا بالاضافة الى انواع اخرى من الشركات وردت احكامها في قوانين خاصة ، كشركات التأمين وشركات الاقتصاد والتوفير . انظر المرسوم التشريعي رقم ١١٢ وتاريخ ٨ حزيران سنة ١٩٤٩ .

من العنوان تؤلف بين عدد من الاشخاص يكتتبون باسهم اي اسناد قابلة للتداول ولا يكونون مسؤولين عن ديون الشركة الا بقدر ما اكتتبوا به من المال » (المادة ٨٨ تجاري).

٤ — الشركات المحدودة المسؤولية (Sociés à responsabilité limitée) : وهي التي لا يسأل الشريك فيها « الا عن حصته في راس المال ولا يقسم راس المال الى اسهم » (المادة ٢٨١ تجاري) .

٥ — الشركات ذات راس المال القابل للتغيير (Sociétés à capital variable) وشركات التعاون (Sociétés coopératives) : وهي كل شركة تجارية، من نوع الشركات المتقدم ذكرها، يتضمن نظامها نصاً يفيد ان راسمالها قابل للتغيير (المادة ٣٢٢ تجاري) .

٦ — واخيراً شركات المحاصة : وهي نوع خاص من الشركات التجارية بحث عنها المشرع في آخر الفصل المتعلق بالشركات (المواد ٣٣١ الى ٣٣٧ تجاري) .وتختلف شركات المحاصة اختلافاً جوهرياً عن سائر انواع الشركات التجارية باعتبار انها لاتتمع بشخصية مستقلة عن شخصية افرادها . فهي تعتبر تجاه الغير ، غير موجودة ويسأل كل شريك بمفرده عن الاعمال التي قام بها .

٢٥٢ — على ان علماء قانون التجارة لم يكتفوا بالتقسيم الذي ذكره المشرع لانواع الشركات ، بل اقروا تقسيما آخر مستمداً من مدى تأثير شخصية الشركاء ، وصنفوا الشركات التجارية في صنفين : شركات الاشخاص (Sociétés de personnes)وشركات الاموال(Sociétés de capitaux) ويدخل في شركات الاشخاص جميع الشركات التجارية التي يؤثر فيها اعتبار

الشريك الشخصي بمعنى ان الشركاء انما يتعاقدون ، في هذه الشركات ، بالنظر لمعرفة كل منهم شخصية بقية الاعضاء وللثقة المتبادلة الموجودة بينهم (Intuitu personae) . ففي هذا النوع من الشركات لايجوز ان يحل شريك محل الاخر الا برضاء جميع الشركاء [1] ، كما ان وفاة احد الشركاء او فقدانه الاهلية قد يكون سبباً لانحلال الشركة بكاملها .

اما شركات الاموال ، فهي التي لايكون لشخصية الشريك فيها اي اعتبار، فكل شخص قادر على شراء حصة من رأسمال الشركة يمكنه الدخول في عداد الشركاء . وهكذا لا يتأثر هذا النوع من الشركات بموت احد الشركاء او فقدانه الاهلية ، اذ يحل الوارث او الوصي محل المتوفي او المحجوز عليه .

وقد اخترنا في بحثنا عن الشركات هذا التقسيم العلمي ورأينا من الضروري ان نفرد بابا خاصاً لبعض الانواع من الشركات ، التي تتمتع بطابع خاص ، كالشركات ذات رأس المال القابل للتغيير ، وشركات التعاون ، وشركات الاقتصاد المختلط .

❀❀❀

---

(١) نصت المادة ٦٧ من قانون التجارة على ما يلي : « ١ - فيما خلا التفرغات المنصوص عليها صراحة في وثيقة التأسيس لايجوز للشريك التفرغ للغير عن حصته في الشركة الا برضاء جميع الشركاء وبشرط القيام بمعاملات الشهر ، ٢ - على انه لايجوز لاحد الشركاء ان يحول لغير الحقوق والمنافع المختصة بنصيبه في الشركة وليس لهذا الاتفاق اي اثر الا بين المتعاقدين».

الباب الثاني

شركات الاشخاص

٢٥٣ — يقسم هذا الباب الى الفصول التالية :

الفصل الاول : احكام عامة

الفصل الثاني : شركات التضامن

الفصل الثالث : شركات التوصية البسيطة

الفصل الرابع : شركات المحاصة

الفصل الخامس: الشركات المحدودة المسؤولية

الفصل الأول

احكام عامة

تعريف شركات الاشخاص

٢٥٤ — تطلق تسمية شركات الاشخاص عادة على شركات التضامن (Sociétés en nom collectif) وشركات التوصية البسيطة (Sociétés eu commandite simple) لان اعتبار الشركاء الشخصي يلعب دوراً هاما في تأسيس هذين النوعين من الشركات. فالشركاء لايقبلون الدخول في شركة تضامن او شركة توصية الا اعتماداً على الثقة المتبادلة بينهم، وترتكز هذه الثقة اما على الصفات الشخصية التي يتحلى بها الشركاء او على اعتبارهم المالي.

على ان من الخطأ جعل مبدأ الاعتبار الشخصي (Intuitu personae) مقتصراً، في شركات الاشخاص، على علاقة الشركاء ببعضهم، فهو يلعب ايضاً دوراً هاما في علاقة الشركة والشركاء بالغير. فالاعتماد المالي الذي تتمتع به الشركة يكون مصدره، على الغالب، ثروة الشركاء الشخصية ومقدرتهم الفنية. ويرجع السبب في ذلك الى ان تنفيذ الالتزامات التي تعقدها الشركة مع الغير لايقتصر على موجوداتها فحسب، بل يتعداها الى ثروة الشركاء الشخصية، جميعهم، في شركات التضامن، او بعضهم، وهم الشركاء المتضامنون في شركات التوصية.

فالاعتبار الشخصي اذن هو الذي يسود ، في شركات الاشخاص ،علاقات الشركاء فيما بينهم وعلاقات الغير بالشركة ونلاحظ وجود هذا الركن في جميع الصفات المميزة التي تقوم عليها شركات الاشخاص كما انه هو الذي يفرق ايضا ، بحسب درجته وقوته بالنسبة للشركاء انفسهم ، بين شركات التضامن وشركات التوصية .

الصفات المميزة لشركات الاشخاص

٢٥٥ — تتمتع شركات التضامن وشركات التوصية البسيطة ببعض الصفات التي تميزها عن غيرها من الشركات . واهم هذه الصفات هي :

١) عدم قابلية حصص الشركاء للتفرغ او الانتقال .

٢) عنوان الشركة .

٣) مسؤولية الشركاء ، او بعضهم ، التضامنية وغير المحدودة .

٤) اكتساب الشركاء ، او بعضهم ،صفة التاجر .

اولا ـ عدم قابلية حصص الشركاء للتفرغ والانتقال

٢٥٦ — لاتقبل حصص الشركاء ، مبدئياً،التفرغ او الانتقال .فالشريك في شركة الاشخاص انما يقبل الدخول في الشركة معتمداً على اعتبار شريكه الشخصي ، فاذا جاز لهذا الشريك التفرغ عن حصته او نقلها ، الى الغير بدون رضاء شريكه ، لاصبح الاعتبار الشخصي مفقوداً ولفقد معه ركن اساسي من اركان عقد الشركة وهو الرضا .

وقد تأيد مبدأ عدم قابلية حصص الشركاء للتفرغ بالمادة ٦٧ من قانون

التجارة اذ نصت الفقرة الاولى من هذه المادة على انه « فيما خلا التفرغات المنصوص عليها في وثيقة التأسيس ، لايجوز للشريك التفرغ للغير عن حصته في الشركة الا برضاء جميع الشركاء وبشرط القيام بمعاملات الشهر » .

ويستفاد من هذا النص ان المبدأ المذكور لايتعلق بالنظام العام، ولذلك فقد اجاز المشرع الخروج عليه اما بموافقة جميع الشركاء — اذا خلا عقد الشركة من نص صريح يمنح الشريك حق التفرغ — او وفقاً للشروط التي تضمنها العقد .

فاذا جرى تفرغ الشريك عن حصته في الشركة بموافقة جميع الشركاء ، فان هذا التفرغ لا يصبح نافذاً في حق الغير الا من تاريخ شهره . وتبرأ ذمة الشريك المتفرغ ، بنتيجة ذلك ، من التزامات الشركة بالنسبة للمستقبل اذ يحل محله الشخص المتفرغ له . اما بالنسبة لالتزامات الشركة المعقودة قبل التفرغ فيبقى المتفرغ مسؤولا عنها خلال مدة التقادم ، ويجوز له نقلها الى المتفرغ له وفقاً لأحكام المادة ٣١٥ وما يليها من القانون المدني المتعلقة بحوالة الدين .

واذا جرى تفرغ الشريك عن حصته وفقاً لشروط عقد الشركة ، فان المتفرغ له يحل محل الشريك المتفرغ ،في جميع حقوق الشركة والتزاماتها بالنسبة للغير ، سواء في الماضي ام في المستقبل . ولقد استند الاجتهاد ، لاقرار هذا المبدأ ، الى ان وجود شرط التفرغ في عقد الشركة يجعل الغير ، بمجرد شهر

هذا العقد ، قابلا به وراضياً بنتائجه حتى بالنسبة للديون السابقة للتفرغ[1] .

٢٥٧ — على ان التفرغ الجاري بدون رضاء جميع الشركاء او خلافاً لشروط عقد الشركة لا يعتبر باطلا بطلاناً مطلقاً ، بل يبقى نافذاً ومعتبرا في علاقات الشريك المتفرغ مع الشخص المتفرغ له . ذلك أن ما يهم الشركاء هو ان لا يؤثر التفرغ على سير الشركة ، فاذا بقي الشريك المتفرغ مرتبطاً بعقد الشركة فسيان عندئذ لدى الشركاء احتفظ الشريك بحصته او تفرغ عنها لاجنبي. وعلى هذا فان الاتفاق يعتبر صحيحاً في علاقات المتفرغ له عملا بمبدأ نسبية العقود (Res inter alios acta) الذي اقرته بصورة عامة المادة ١٤٦ وما بعدها من القانون المدني ، كما اقرته الفقرة الثانية من المادة ٦٧ من قانون التجارة بقولها « على انه يجوز لأحد الشركاء ان يحول للغير الحقوق والمنافع المختصة بنصيبه في الشركة وليس لهذا الاتفاق اي اثر بين المتعاقدين . »

وقد تكون هذه الحوالة ـ الجارية خلافا لعقد الشركة او بدون رضاء جميع الشركاء ـ منصبة على كامل حصة الشريك ، فتطبق عليها عندئذ ـ بين المتعاقدين ـ احكام البيع ، او تكون مقتصرة على جزء من حصة الشريك فقط ، وفي هذه الحالة تنشأ بين المتفرغ والمتفرغ له شركة شبيهة بشركة المحاصة[2] .

---

(١) باريس ٢٨ كانون الثاني ١٨٦٨ سيرى ١٨٦٩ ، ٢ ، ١٠٢ — نقض فرنسا ٢ تموز ١٨٨٤ سيرى ١٨٨٦ ، ١ ، ٢٦٩ — ليون كان ورينو جزء ٢ رقم ٢٧٠ .

(٢) نقض فرنسا ٨ تموز ١٨٨٧ سيرى ١٨٨٩ ، ١ ، ٢٥٢ — محكمة بداية السين ٢ حزيران ١٩٠٦ جريدة الشركات عام ١٩٠٧ ص ٨٩ — ليون كان ورينو جزء ٢ رقم ٢٧١ — هوبان وبوفيو رقم ١٠٧ .

وقد اطلق على المتفرغ له ، في التعامل التجارية ، اسم الرديف Croupier ويعتبر الرديف ، كما قلنا ، اجنبياً بالنسبة للشركة ، وقد استخلص الاجتهاد من ذلك النتائج التالية :

١) لايحق للرديف ان يستعمل ، تجاه الشركة ، الحقوق الممنوحة عادة للشركاء ولو كان هؤلاء على علم بوجوده او كانوا قد تبلغوا الحوالة الجارية بينه وبين الشريك المتفرغ ، طالما ان هذه الحوالة تخالف عقد الشركة[1] .

٢) على ان ذلك لا يمنع الرديف ، باعتباره دائناً شخصياً للشريك المتفرغ ، من ان يستعمل الحقوق الممنوحة لكل دائن وخاصة رفع الدعوى غير المباشرة (Action oblique) التي نصت عليها المادة ٢٣٦ من القانون المدني بقولها : « لكل دائن ، ولو لم يكن حقه مستحق الاداء ، ان يستعمل باسم مدينه جميع حقوق هذا المدين الا ما كان منها متصلا بشخصه خاصة او غير قابل للحجز ».

ولكن هذه الدعوى تختلف عن الدعوى الممنوحة للشريك نفسه ، ويظهر هذا الاختلاف من ناحيتين :

آ — يعتبر الدائن ، اي الرديف ، في استعمال حقوق مدينه نائباً عن هذا المدين ، فكل فائدة تنتج عن استعمال هذه الحقوق تدخل في اموال المدين وتكون ضماناً لجميع دائنه (المادة ٢٣٧ مدني) .

ب — لا يحق للرديف ان يستعمل حقوق مدينه المتعلقة بشخصه ، اي باعتباره الشخصي بالنسبة للشركة ، ولذلك فانه لا يجوز له المطالبة بالاشتراك في

---

(١) محكمة تجارة السين ٧ كانون الاول ١٨٩٩ جريدة الشركات عام ١٩٠٠ ، ١ ، ١٣٠ .

مداولات الشركاء ولا في الاطلاع الكلي على دفاتر الشركة ولا في قيد اسمه في عنوان الشركة التجاري[1] .

٢٥٨ — وكنتيجة للمبدأ القائل بعدم قابلية حصة الشريك للانتقال، فان شركة الاشخاص يجب ان تعتبر منحلة بسبب وفاة احد الشركاء ، لأن وفاة احد الشركاء يفقد الشركة ركنا اساسيا من اركان العقد مستمداً من عنصر الاعتبار الشخصي للشريك المتوفي ، هذا الاعتبار الذي لا ينقل الى ورثته . وقد نص القانون المدني على ان الشركة تنحل بسبب وفاة احد الشركاء بقوله في الفقرة الاولى من المادة ٤٩٦ « تنتهي الشركة بموت احد الشركاء او بالحجر عليه او باعساره او بافلاسه » .

على ان المشرع السوري لاحظ ان انحلال شركات التضامن بسبب وفاة احد الشركاء فيها قد يؤدي ، على الغالب ، الى ايقاع الضرر بالشركة وبورثة الشريك المتوفي ، ولذلك نصت المادة ٧٧ من قانون التجارة على انه « اذا لم يكن في نظام الشركة نص مخالف ، فان شركة التضامن ، في حالة وفاة احد شركائها، تستمر بين الأحياء من الشركاء . اما اذا ترك الشريك المتوفي زوجا او فرعا تؤول اليه حقوقه ، فان الشركة تستمر مع زوج الشريك او فروعه وتكون لهم صفة شركاء التوصية مالم يكن في النظام شرط مخالف » .

وسنأتي على تفصيل ذلك فيما بعد .

---

(١) نقض فرنسا ٨ تموز ١٨٨٠ سيرى ١٨٨٩ ، ١ ، ٢٥٢ — ليون كان ورينو جزء ٢ رقم ٢٧١ — هوبان وبوفيو رقم ١٠٧ .

ثانيا — عنوان الشركة (Raison sociale) .

٢٥٩ — فرضت المادتان ٥٩ و ٣١٠ من قانون التجارة ان يكون لشركات التضامن وشركات التوصية عنوان معين لها .

ويقصد بعنوان الشركة الاسم الذي يتفق المتعاقدون على اعطائه للشخص الاعتباري الذي ينشئه عقد الشركة ، ليظهر به امام الجمهور .

ويتألف العنوان في شركات التضامن وشركات التوصية من اسماء الشركاء المتضامنين . على ان القانون لم يشترط ذكر جميع اسماء الشركاء المتضامنين . اذ قد يتعذر ذلك لكثرة عددهم . وقد جرى الاصطلاح على الاستعاضة عن الاسماء غير الورادة في العنوان بكلمة « وشركاؤهم » تضاف الى الاسماء الواردة فيه .

وتعتبر هذه الاضافة ضرورية اذا كان عنوان الشركة مؤلفاً من اسم احد الشركاء المتضامنين فقط ، اذ يتعذر بدون هذه الاضافة معرفة ما اذا كان الشريك قد قام بالعمل لحسابه ام لحساب الشركة .

على انه اذا كان ليس من الضروري ذكر جميع اسماء الشركاء المتضامنين في عنوان الشركة ، فانه لا يجوز ان يذكر فيه اسماء اشخاص غريبين عن الشركة ، ويعتبر هذا العمل من قبيل الاحتيال بالنسبه للغير [1] .

اما الشخص الذي ورد اسمه في عنوان الشركة ، ولم يكن شريكا فيها ، فلا مسؤولية عليه اذا لم يثبت اشتراكه في الفعل الجرمي . ولكن عند ثبوت هذا الاشتراك ، هل يجب التفريق بين الشخص الغريب عن الشركة

---

(١) هوبان وبوفيو جزء ١ رقم ٢٤٨ — تاليروبيك جزء ٢ رقم ٣٩٥ .

وبين الشريك القديم الذي زالت عنه هذه الصفة لسبب من الاسباب ؟

فرق الاجتهاد في فرنسا بين الشخص الغريب عن الشركة اذا ورد اسمه في عنوانها ، وبين الشريك المنسحب من الشركة اذا بقي اسمه ظاهراً في العنوان .

فالشخص الغريب عن الشركة لا يكتسب، بحسب الاجتهاد ،صفة الشريك بمجرد ورود اسمه في عنوان الشركة ، ولو كان عالماً بذلك ، بل تتوجب مسؤوليته المدنية تجاه دائني الشركة المتضررين من هذا الفعل الجرمي ، استنادا الى القواعد العامة التي تحكم المسؤولية المدنية. فلا يجوز اذن اعتبار هذا الشخص تاجراً بمجرد ذكر اسمه في عنوان الشركة ، والحكم بشهر افلاسه من اجل الديون المترتبة في ذمة الشركة (١) .

اما الشريك القديم فان بقاء اسمه ماثلا في عنوان الشركة ، رغم خروجه منها ، يوجب اعتباره شريكا فعليا (Associé de fait) والزامه ، كباقي الشركاء الحقيقيين ، وبالتضامن معهم ، بديون الشركة . وتبقى صفة التاجر ملازمة له ، فيجوز بالتالي شهر افلاسه (٢) .

---

(١) محكمة تجارة مرسيليا ٢٨ نيسان ١٩٠٤ جريدة الشركات عام ١٩٠٥ ص ٨١ – استئناف بوردو ١٨ تشرين الثاني ١٩٠٧ سيرى ١٩٠٨ ، ٢ ، ٢٩٥ – تالير وبيك جزء ١ رقم ٣٩٥ – بعكس هذه النظرية محسن شفيق « القانون التجاري السوري » ص ١٣٩ . ومحمد صالح بك « شرح القانون التجاري المصري » جزء ١ ص ١٩٩ رقم ١١٧

(٢) استئناف بوزانسون ١٢ ايار ١٨٩٩ داللوز ١٩٠٠ ، ٢ ، ٢١٥ – محكمة تجارة مرسيليا ٢٨ نيسان ١٩٠٤ جريدة الشركات عام ١٩٠٤ ص ٥١٣ – ليون كان ورينو جزء ٢ رقم ١٥٤ – تالير وبيك جزء ١ رقم ٣٩٥ .

وقد جاء قانون التجارة الجديد موضحاً مسؤولية الشخص الاجنبي عن الشركة اذا وجد اسمه في عنوانها عن علم منه ، اذ نصت الفقرة الثالثة من المادة ٦٦ على ان كل شخص اجنبي عن الشركة يرضى عن علم بادراج اسمه في عنوان شركة يصبح مسؤولا عن ديونها لدى اي شخص ينخدع بذلك » . ولم يتعرض القانون لصفة هذا الشخص ، ونلاحظ انه لم يعتبره شريكا كسائر الشركاء الحقيقيين في الشركة ، فلا يجوز بالتالي منحه صفة التاجر . يؤيد ذلك ان المادة ٦٥ من قانون التجارة منحت صفة التاجر فقط لكل شريك في شركة التضامن.

٢٦٠ — ويمكننا ، مما تقدم ، استخلاص النتائج التالية :

آ — اذا استمرت شركة التضامن قائمة بعد وفاة احد الشركاء او انسحابه ، وجب على الشركاء الباقين رفع اسم الشريك المتوفي او المنسحب ، من عنوان الشركة [1] .

ب — اذا اندمجت الشركة بشركة اخرى جاز للشركة الجديدة الاحتفاظ بعنوانها القديم .

ج — اذا تحولت شركة التضامن الى شركة توصية ، واصبح احد الشركاء المتضامنين شريكا موصياً ، وجب حذف اسم هذا الشريك الموصي من العنوان.

ولتعديل عنوان الشركة يقتضي رضاء جميع الشركاء بالعنوان الجديد ، لأن هذا العمل يخرج عن الاعمال الادارية الداخلية التي يجوز لمدير الشركة او

---

(١) نقض فرنسا ٢٧ اذار ١٩٠٠ داللوز ١٩٠٠ ، ١ ، ٣٣٩ — ١٩ اذار ١٩٠٢ داللوز ١٩٠٢ ، ١ ، ٤٩٤ .

لمن يمثلها الانفراد بها ، ويعتبر تعديلاً في عقد الشركة الاساسي [1]. على انه في حال اختلاف الشركاء ، فيما بينهم ، فقد منح الاجتهاد المحاكم حق تقدير وجهات نظر كل من الشركاء للوصول الى عنوان يتفق ووضع الشركة الجديد [2].

وأخيراً ، يجب التفريق بين عنوان الشركة وشعارها (Enseigne) . فالشعار انما يستنبط من غرض الشركة ، ولا علاقة له باشخاص الشركاء ، وهو غالباً ما يوضع على لوحة المحل الخارجية . وقد يكون هذا الشعار مأخوذاً من تسمية شارع او يكون رسماً او اشارة او صورة . ويعتبر الشعار تابعاً للمحل التجاري وينتقل معه عند تخلي الشركة عن متجرها للغير ، وان لم ينص عقد البيع صراحة على ذلك. اما العنوان التجاري فلا يجوز فصله عن المتجر والتفرغ عنه مستقلا ، كما ان التفرغ عن المتجر لا يشمل العنوان التجاري ما لم ينص العقد على ذلك صراحة او ضمناً (المادة ٤٧ تجاري) .

ثالثا ـ مسوولية الشركاء ، او بعضهم ، التضامنية وغير المحدودة

٢٦١ — يعتبر جميع الشركاء في شركات التضامن ، والشركاء المتضامنون في شركات التوصية ، مسؤولين عن ديون الشركة ، لا بالنسبة لحصتهم من رأسمال الشركة فحسب ، بل وبجميع ثروتهم الشخصية . وتعتبر هذه المسؤولية غير المحدودة ركنا اساسياً في شركات الاشخاص ، وقد نص عليها قانون

---

(١) استئناف بوازيون ١١ تموز ١٨٧٨ جريدة الشركات عام ١٨٨١ ص ١٦٦ — محكمة تجارة ليون ٢٧ آب ١٩٠٧ — جريدة الشركات عام ١٩٠٨ ص ٣٧١ .

(٢) استئناف ليون ١٦ تموز ١٨٩٦ داللوز ١٨٩٨ ، ٢ ، ٩٨ .

التجارة في المادة ٥٩ بالنسبة لشركات التضامن ، والمادة ٣١٠ بالنسبة لشركات التوصية .

غير أن هذه المسؤولية ، وان كانت متوجبة في علاقات شركات الاشخاص بالغير ، بمعنى أنه لا يجوز ان يتضمن عقد الشركة نصا يقيدها ، الا انها ليست من خصائص هذه الشركات بالنسبة للشركاء انفسهم ، ولذلك فانه يجوز ان يتضمن عقد الشركة نصاً يخفف من هذه المسؤولية بالنسبة لبعض الشركاء ، تجاه الشركاء الآخرين [١] .

وبالاضافة الى ذلك ، فان جميع الشركاء المتضامنين في شركات التوصية ، يعتبرون مسؤولين على وجه التضامن عن التزامات الشركة [٢] .

وتضامن الشركاء حاصل ولو لم يذكر صراحة في عقد الشركة ، لانه من مستلزمات القانون كما نصت على ذلك المادتان ٥٩ و٣١٠ من قانون التجارة ويشمل هذا التضامن جميع الشركاء المتضامنين ، حتى لو لم يرد اسمهم في عنوان الشركة [٣] .

---

(١) نقض فرنسا ٢٢ ايار ١٨٨٩ داللوز ١٨٨٩ ، ١ ، ٣٧٠ - ٢٧ اذار ١٩٠٠ داللوز ١٩٠٠ ، ١ ، ٣٩٩ - ١٩ ايار ١٩٠٢ داللوز ١٩٠٢ ، ١ ، ٤٠٤ - ليون كان ورينو جزء ٢ رقم ١٥٦ - تالير وبيك جزء ١ رقم ٣٩٣ - لاكور وبوترون رقم ٢٣٦ - هوبان وبوفيو جزء ١ رقم ٢٨٠ .

(٢) جاء في قرار محكمة استئناف لبنان مافحواه : ان الاقرار الصادر عن احد الشركاء في الشركة الكولكتيف يلزم الشركة لان الشركاء في مثل هذه الشركة متضامنون ولان الاقرار الصادر عن احد المديونين المتضامنين يسري مفعوله لجهة قطع مرور الزمن على سائر المديونين الاخرين (استئناف لبنان رقم ٥٦ تاريخ ١٦ نيسان ١٩٤٨ ، النشرة القضائية اللبنانية عام ١٩٤٩ عدد ٢ ص ١٠٩) .

(٣) جاء في قرار محكمة استئناف لبنان مافحواه : « ان المادة ٦٣ تجارة لبناني نصت =

رابعاً ـ اكتساب الشركاء ، او بعضهم ، صفة التاجر

٢٦٢ — ينتج عن مسؤولية الشريك المتضامن غير المحدودة ، في شركات التضامن وشركات التوصية ، وعن تضامنه مع باقي شركاء التضامن بالنسبة لديون الشركة ، اكتسابه صفة التاجر بمجرد توقيعه على عقد الشركة ، ولو لم يذكر اسمه في عنوان الشركة .

ولا يخالف هذا المبدأ القاعدة العامة التي اقرتها المادة التاسعة من قانون التجارة من ان التاجر هو « الشخص الذي تكون مهنته القيام باعمال تجارية لان الشريك المتضامن انما هو في الحقيقة كفيل لديون الشركة بصورة مستمرة. والكفالة على وجه التضامن تعتبر عملا تجارياً اذا كان للكفيل مصلحة شخصية في العمل التجاري المكفول ، فيكون الشريك المتضامن كأنه قام باعمال تجارية، ولو لم يشترك بالفعل باعمال الشركة .

وقد اقر قانون التجارة هذه القاعدة اذ نصت الفقرة الاولى من المادة ٦٥ منه على ان « كل شريك في شركة تضامن يعد كأنه يتعاطى بنفسه التجارة تحت عنوان الشركة ، فكل منهم يكتسب صفة التاجر القانونية » .

ويستنتج من اعتبار الشريك المتضامن تاجراً :

= على انه يحق لدائني الشركة ان يقاضوها كما يحق لهم ان يقاضوا كل شريك كان في عداد شركائها وقت التعاقد وان هؤلاء الشركاء يكونون ملزمين بالايفاء على وجه التضامن من ثروتهم الخاصة . ولا يستدل من نص هذه المادة ان الدائنين لايمكنهم مقاضاة كل شريك اذا كانت الشركة قائمة وانما اشترطت لامكان ملاحقة الشريك منفردا ، ان في حال بقائه في الشركة او في حال خروجه منها ، ان يكون في عداد الشركاء وقت التعاقد » (استئناف لبنان رقم ٤٥٣ تاريخ ١٣ تشرين الثاني ١٩٤٨ ، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٤٩ عدد ٥ ص ٣١١) .

١ — وجوب توفر الاهلية الكاملة في الشريك المضامن .

٢ — يؤدي شهر افلاس الشركة الى شهر افلاس الشريك المتضامن (الفقرة ٢ من المادة ٦٥ تجاري) . على ان افلاس الشريك المتضامن لا يوجب حتما افلاس الشركة ، بل قد يؤول هذا الافلاس الى فسخها فقط .

٣ — اذا كان القانون التجاري يحتم على التاجر المتزوج شهر عقد زواجه ، فانه يجب على الشريك المتضامن القيام بهذا الواجب .

٤ — يلزم الشريك المتضامن بمسك دفاتر تجارية لشخصه مستقلة عن دفاتر الشركة .

***

الفصل الثاني

شركات التضامن

Sociétés en nom collectif

٢٦٣ — شركات التضامن هي من أبسط الشركات التجارية واكثرها شيوعاً . فهي تشكل في سورية ، حتى يومنا هذا ، القسم الاكبر من الشركات التجارية الموجودة ، ولم تتخل عن منزلتها نسبياً في معظم الدول الغربية الا بعد ان قبلت تشريعات هذه الدول بالشركات المحدودة المسؤولية ، اذ تهافت الافراد على تأسيس هذا النوع من الشركات وفضلوه على شركات التضامن لامكان تحديد مسؤولية الشركاء ، بالنسبة لديون الشركة ، بما يدفعونه كحصة في رأسمالها .

ويرجع الفضل في تسمية هذا النوع من الشركات بشركات التضامن الى العالم سافاري Savary اذ عرفها بانها « شركات يباشر فيها الشركاء التجارة باسمهم جميعاً بصورة التضامن » [١] . واخذ بهذه التسمية العالم بوتيه Pothier [٢] ثم انتقلت الى قانون التجارة الفرنسي الموضوع سنة ١٨٠٧ . وكانت هذه

---

(١) القاموس العالمي للتجارة ، بحث الشركات .

(٢) في الشركات ، رقم ٥٦ .

الشركات تعرف قبلا بالشركات العمومية او بالشركات العادية ، حتى ان قانون التجارة العثماني استعمل في بعض الاحيان تعبير الشركة العمومية للدلالة على شركة التضامن .

٢٦٤ — وقد عرف قانون التجارة شركة التضامن بانها « الشركة التي تعمل تحت عنوان معين لها وتؤلف مابين شخصين او عدة اشخاص مسؤولين بصفة شخصية ويوجه التضامن عن ديون الشركة » (المادة ٥٩ تجاري) . وتتميز شركة التضامن عن غيرها من الشركات ، حسب هذا التعريف ، بمسؤولية جميع الشركاء الشخصية عن جميع ديون الشركة . ولعل هذه الصفة هي التي تميز شركات التضامن ، اكثر من العنوان ، لان العنوان ليس من خصائص شركات التضامن فحسب بل يوجد ايضاً في شركات التوصية البسيطة وفي شركات التوصية المساهمة والشركات المحدودة المسؤولية .

تخضع شركات التضامن للقواعد العامة التي تحكم الشركات عموماً . وهي بالاضافة الى ذلك ، تنفرد بخصائص وصفات خاصة بها ، منها مايتعلق بعقد الشركة ، ومنها مايتعلق بادارة الشركة ، ومنها مايتعلق بتوزيع الارباح والخسائر .

تقسيم البحث

٢٦٥ — يقسم البحث في شركات التضامن الى الفروع التالية :

الفرع الاول : تكوين شركات التضامن .

الفرع الثاني : ادارة شركات التضامن .

الفرع الثالث : مسؤولية الشركاء عن اعمال الادارة .

الفرع الاول

تكوين شركات التضامن

٢٦٦ — يخضع تكوين شركات التضامن الى فئتين من الشروط : موضوعية وشكلية . فالشروط الموضوعية تتعلق بالرضا والاهلية والسبب المشروع التي يجب توفرها في عقود جميع الشركات على السواء . والشروط الشكلية هي التي نص عليها قانون التجارة ولم يحصرها في شركات التضامن بل جعلها شاملة جميع انواع الشركات التجارية ، عدا شركات المحاصة ، مع بعض الفوارق ـ بالنسبة لنوع الشركة ـ من جهة شهر عقود الشركات .

ويمكننا تلخيص الشروط الشكلية بشرطين : الاول ان يكون عقد الشركة مكتوباً ، والثاني ان يصير شهر هذا العقد وجميع التعديلات الطارئة عليه .

اولاً ـ اثبات عقد الشركة بالكتابة

٢٦٧ — نصت المادة ٤٧٥ من القانون المدني على انه « يجب ان يكون عقد الشركة مكتوباً والا كان باطلا » ، وقضت المادة ٥٦ من قانون التجارة بان جميع « الشركات التجارية ، ماعدا الشركات المحاصة ، يجب اثباتها بعقد مكتوب » . وجاء في المادة ٦٠ من القانون نفسه بانه يجوز ان تكون وثيقة التأسيس رسمية ، كما يجوز ان تكون سنداً عادياً .

ولعل السبب في جعل اثبات عقد الشركة بالكتابة يرجع الى ان عقود الشركات تتضمن على الغالب اتفاقات كثيرة ومتشعبة يصعب اثباتها بالشهادة مما حمل المشرع على اشتراط تدوينها كتابة منعاً لكل التباس وحفظاً لحقوق الشركاء . ولعل السبب يعود ايضاً الى مافرضه القانون من ضرورة شهر عقد الشركة بتسجيله وشهره . ولا يمكن عملياً ان تتم عمليات الشهر اذ لم يكن العقد مكتوباً .

اذا حرر عقد الشركة بصورة رسمية، فانه يكفي ان ينظم على نسخة واحدة تحفظ لدى الموظف المكلف بذلك . اما اذا حرر بصورة عادية ، فانه يجب ان ينظم على عدة نسخ بعدد الموقعين عليه (الفقرة ٢ من المادة ٦٠ تجاري) .

وسواء جرى تحرير عقد الشركة بصورة رسمية او جرى تحريره بصورة عادية ، فان من الضروري ان يتضمن عقد شركة التضامن البيانات الآتية :

١ — اسماء الشركاء والقابهم .

٢ — العنوان التجاري للشركة .

٣ — اسماء مديري الاعمال من الشركاء او من غيرهم المأذونين بالتوقيع عن الشركة .

٤ — رأس المال ، سواء دفع او سيدفع .

٥ — تاريخ ابتداء الشركة وانتهائها .

ثانياً — شهر عقد الشركة

٢٦٨ — اوجب القانون شهر عقد الشركة بقصد اطلاع الغير على مضمونه

ويجري الشهر بايداع صورة او نسخة من العقد في قلم المحكمة الابتدائية المدنية الكائنة في مركز الشركة ، خلال الشهر الذي تؤسس فيه الشركة (الفقرة الاولى من المادة ٦١ تجاري) . كما يجب تسجيل الشركة ، خلال المدة نفسها في سجل التجارة الكائن في منطقة مركزها (الفقرة الاولى من المادة ٦٢ تجاري) .

وقضى القانون ايضاً بضرورة شهر كل تعديل يطرأ على البيانات الضرورية في عقد الشركة ، كانسحاب احد الشركاء ، او دخول شركاء جدد ، او تعديل رأسمال الشركة زيادة او نقصاناً ، او تغيير شخص الشريك المكلف بالتوقيع عن الشركة بغيره . ويتم الشهر بالطريقة نفسها التي تم فيها شهر وثيقة التأسيس (الفقرة ٢ من المادة ٦١ والفقرة ٢ من المادة ٦٢ تجاري) .

اما من جهة النتائج المترتبة على عدم اتمام هذين الشرطين او احدهما ، فقد اجمع الفقه والاجتهاد على اقرار القواعد الآتية :

٢٦٩ — اولاً — اذا لم يكن قد نظم صك خطي بتأسيس الشركة ، فانه لايجوز للشركاء اثبات وجود الشركة تجاه الغير باي وسيلة من وسائل الاثبات . اما الغير فيجوز له ذلك بوسائل الاثبات المقبولة في مواد التجارة ، لأن اهمال الشركاء يجب ان لايكون سبباً لتهربهم من الواجبات التي قد تترتب عليهم من جراء قيام الشركة [1] .

---

(١) نقض فرنسا ٩ تموز ١٩٠٠ سيرمي ١٩٠٣ ، ١٠ ، ٢٢٣ ؛ نقض فرنسا ٢ كانون الثاني ١٩٠٦ سيرمي ١٩٠٨ ، ١٠ ، ٢٣٧ ؛ استئناف تولوز ١٥ حزيران ١٩١٠ جريدة الشركات عام ١٩١٠ ص ٥١٨ ؛ نقض فرنسا ٢٥ ايار ١٩٤٠ سيرمي ١٩٤٠ ، ١ ، ٧٧ ؛ نقض سوريا المختلط ١١ ايار ١٩٣٣ ؛ نقض سوريا المختلط ٥ شباط ١٩٣٧ .

واما من جهة علاقة الشركاء ببعضهم ، فمن المتفق عليه انه يحق للشركاء اثبات وجود الشركة بمواجهة بعضهم بجميع وسائل الاثبات المعتبرة في المواد التجارية ، لا بقصد بقاء الشركة في المستقبل بل من اجل تصفيتها بالنسبة للماضي [1] .

وقد ايد المشرع السوري هذه القاعدة في المادة ٤٧٥ من القانون المدني .

٢٧٠ — ثانياً — اجمع الاجتهاد الفرنسي على اعتبار الشركة التي لم يشهر عقد تأسيسها باطلة بطلاناً مطلقاً واعطى كل ذي مصلحة الحق بطلب البطلان. ولكنه منع هذا الحق عن الشركاء تجاه الغير ، وقد استند الاجتهاد في ذلك الى نص صريح ورد في المادة ٥٨ من القانون الصادر في ٢٤ تموز سنة ١٨٦٧.

ومن الرجوع الى قانون التجارة القديم ، نجد ان المادة ٣٢ منه اكتفت بالقول ان عقود الشركة « يجري قيدها في محكمة التجارة ويحصل اعلانها » دون ان تؤيد عدم اتمام هذا الشرط بالبطلان ، بعكس المادة ٣٥ من القانون نفسه التي ايدت بالبطلان عدم شهر التعديلات الطارئة على عقد الشركة، بقولها « وعلى فرض عدم اتمام ذلك تكون مقاولتهم غير معتبرة ولكن هذا الاهمال لا يؤخذ سبباً ووسيلة لابطال حقوق المدعين الخارجين عن الشركة » .

---

(١) بداية ليون ٢١ تموز ١٨٦٧ داللوز ١٨٦٧، ٢، ٨٧٣ ؛ استئناف باريس ١٥ ايار ١٨٨٠ جريدة الشركات عام ١٨٨٢ ص ٢٣٢ ؛ استئناف باريس ١٩ كانون الثاني ١٨٩٤ جريدة العدلية فيرس ١٨٩٢ — ١٨٩٧ بحث الشركات عموماً رقم ٩ ، استئناف لبنان قرار رقم ٢٨ تاريخ ١٩٠٨/١١/٢٥ ، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٤٩ عدد ٥ ص ٣٠١ .

فتجاه الاختلاف الظاهر بين هذين النصين. ذهبت محكمة النقض في لبنان الى ان عدم شهر عقد الشركة لا يكون سبباً لبطلانها وفقاً للقاعدة الحقوقية «لا بطلان بدون نص» وان البطلان لا يشمل سوى التعديلات الطارئة على العقد استناداً الى نص المادة ٣٥ من قانون التجارة [١].

٢٧١ — واما قانون التجارة الجديد فقد قضى ببطلان الشركة في حال التخلف عن ايداع وثيقة التأسيس في قلم المحكمة او عدم تسجيلها في سجل التجارة وجعل جميع الشركاء مسؤولين بوجه التضامن عن الاضرار التي قد تقع للغير من جراء هذا التخلف. واما التخلف عن ذكر نص يهم الغير في وثيقة التأسيس المودعة قلم المحكمة أو في الخلاصة المدرجة في سجل التجارة، فمن شأنه جعل هذا النص غير نافذ في حق ذوي الشأن انفسهم. واما التخلف عن شهر التعديلات الطارئة على وثيقة التأسيس، فانه يؤدي الى عدم نفاذ التعديلات في حق الغير فقط (المادة ٦٣ تجاري).

ومهما يكن من امر، فان بطلان الشركة لعلة عدم شهر العقد انما هو في الحقيقة فسخ للعقد، اذ يتعلق بمستقبل الشركة لا بماضيها؛ فالشركة التي يحكم ببطلانها انما تجري تصفيتها وفقاً للشروط المدرجة في العقد نفسه [٢].

---

(١) نقض لبنان ٢٤ تشرين الثاني ١٩٣٧، مجلة المحاكم اللبنانية السورية السنة ١٣ ص ٤٠.

(٢) جاء في حكم للمحكمة الابتدائية في بيروت ما فحواه «ان عدم تقديم صورة عن عقد الشركة لقلم المحكمة يؤدي لبطلان الشركة عملاً بالمادتين ٤٨ و ٥١ من قانون التجارة والمادة ٢ من قانون ٣٠ ايلول ١٩٤٤ ويقتضي تصفيتها. على ان عبارة البطلان التي استعملها المشرع ليست صحيحة من حيث النتائج المترتبة عليها بالنسبة للشركة لان الخلل الذي يعتور الشركة لا يتناول اركانها الاساسية وشروط انعقادها وان كان يؤدي الى زوالها من الوجود.=

هذا ولا يسقط بالتقادم البطلان الناشئ عن عدم الشهر ، لان سبب البطلان في هذه الحالة يتجدد في كل يوم لاتشهر فيه وثيقة تأسيس الشركة . اما اذا اجريت معاملات الشهر متأخرة ، فيزول سبب البطلان بالنسبة للمستقبل ؛ وأما بالنسبة للماضي ، فيحق لكل من عاقد الشركة قبل الشهر الاحتجاج بالبطلان الذي استهدفت له (المادة ٦٤ تجاري) .

الفرع الثاني

ادارة شركات التضامن

٢٧٢ — ذكرنا فيما سبق ان للشركات التجارية ، ومنها شركات التضامن ، شخصية اعتبارية مستقلة عن شخصية اعضائها ، وان هذه الشخصية لايمكنها ان تظهر بصورة مادية للوجود وتقوم بالاعمال التي من اجلها انشئت الشركة الا بواسطة اشخاص طبيعيين . لذلك كان لابد من ان يتفق الشركاء في عقد الشركة او في وثيقة لاحقة على تسمية شخص او عدة اشخاص من بينهم او شخص غريب عنهم لادارة اعمال الشركة . أما اذا لم يتضمن عقد الشركة تسمية مدير لها ، ولم يتفق الشركاء على تسمية المدير بعقد لاحق ، فانهم يعتبرون عندئذ جميعاً وكلاء لبعضهم في ادارة اعمال الشركة . وقد تأيد هذا المبدأ بالمادة ٤٨٨ من القانون المدني القائلة « اذا لم يوجد نص خاص على طريقة الادارة ،

=ولهذا تكون عقوبته بنزل الفسخ المفضي الى انحلال الشركة قبل وقوع الاجل والى تصفيتها وفقاً لبنود العقد الذي يعتبر قائماً بين الشركاء. وساري المفعول لغاية اعلان التصفية » ، حكم ١٩ اذار ١٩٤٧ النشرة القضائية اللبنانية ١٩٤٨ ص ١٨٧ .

اعتبر كل شريك مفوضاً من الآخرين في ادارة الشركة » . وتكون ادارة الشركة منوطة عندئذ بجميع الشركاء ، عملاً باحكام المادة ٦٨ من قانون التجارة التي نصت على انه « يعود الحق في ادارة الاعمال الى جميع الشركاء ، الا اذا قضى نظام الشركة او وثيقة لاحقة بان تناط الادارة بشريك واحد او بعدة شركاء او بشخص آخر » . على ان هذا الافتراض بعيد الاحتمال ؛ ففي الغالب ، يصار الى تعيين مدير او اكثر للشركة في عقد الشركة نفسه، ويطلق عليه اسم « المدير الاتفاقي » Gérant statutaire او يعين فيما بعد بعقد لاحق لعقد الشركة ويسمى بالمدير غير الاتفاقي Gérant non statutaire .

٢٧٣ — ولا يجوز ، مبدئياً ، عزل المدير الاتفاقي بدون رضائه اذا كان احد اعضاء الشركة ، وبدون رضاء جميع الشركاء اذا كان شخصاً غريباً عنهم. كما لا يحق للمدير ، اذا كان شريكاً ، ان يعتزل العمل الا برضاء الشركاء ، مالم توجد اسباب تمنعه من العمل كالمرض مثلاً . ويرجع السبب في عدم قابلية المدير للعزل الى ان اختياره يعتبر شرطاً من شروط عقد الشركة، فكل تغيير في شخص المدير انما هو في الحقيقة تغيير في نص اساسي من عقد الشركة يتطلب، كما رأينا ، اجماع الشركاء من اجل حصوله .

ويحق للشركاء ان يطلبوا من المحكمة عزل المدير لاسباب وجيهة يرجع امر تقديرها لقضاة الموضوع ، كأن يرتكب المدير اخطاء فادحة في الادارة تنم عن جهل مطلق او يسيء ، عن قصد ، التصرف في شؤون الشركة . على اننا نعتقد ان العزل في هذه الحالة يؤدي الى فسخ الشركة حتماً ، اذا طلب ذلك

احد الشركاء بما فيهم المدير المطلوب عزله اذا كان شريكاً [1].

اما المدير غير الاتفاقي ، فانه يعتبر وكيلاً عادياً عن الشركاء ويجوز بهذه الصفة عزله . ويتم العزل باكثرية الآراء اذا جرى تعيينه بالأكثرية والا فباجماع الرأي [2].

٢٧٤ — تحدد سلطة المدير على الغالب في عقد تأسيس الشركة أو في عقد لاحق له . فاذا جرى تحديدها ، فانه يترتب على المدير ان لايخرج عن نطاق الصلاحيات المعطاة له . فان فعل ذلك عرض مسؤوليته الشخصية تجاه شركائه . ولكن هل يلزم عمله الذي تعدى به حدود سلطته الشركة تجاه الغير ؟ لاشك ان تحديد سلطة المدير لايلزم الغير مطلقاً اذا لم يشهر الصك الذي بموجبه جرى التحديد . اما اذا كان الغير سيء النية ، أي اذا كان عالماً بمدى حدود سلطة المدير رغم عدم الشهر ، فلا يحق له الرجوع عندئذ على الشركة الا اذا كانت قد استفادت من عمل المدير فتكون ملزمة تجاه الغير بالقدر الذي استفادت منه عملاً بنظرية الاثراء بلا سبب .

ولكن اذا تم الشهر ، فهل يحق للشركة ان تتنصل من المسؤولية في الحالات التي يكون فيها المدير قد تجاوز حدود سلطته ؟ يرى الاجتهاد الفقهي عدم مسؤولية الشركة تجاه الغير في مثل هذه الحالة ؛ اما الاجتهاد القضائي فانه مازال غير ثابت على مبدأ معين ، اذ بينما نرى محكمة النقض الفرنسية [3] ان

---

(١) راجع بهذا المعنى مقال الاستاذ كوردونيه La notion du gérant statutaire المنشور في جريدة الشركات عام ١٩٣١ ص ١ .

(٢) لاكور جزء ١ رقم ٢٧٧ ؛ انظر المادة ٤٧٤ من القانون المدني .

(٣) نقض فرنسا ١٦ أيار ١٩٢٧ سيرمي ١٩٢٨ ، ١ ، ٤١ .

تحديد سلطة المدير في عقد الشركة يلزم الغير اذا تم شهر العقد ، ذهبت الى الاخذ بعكس ذلك في قضية مماثلة للاولى بقرار اصدرته بتاريخ ٨ ايار سنة ١٩٤٠[١] .

وفي رأينا ان الشرط القاضي بتحديد سلطة المدير ، اذا ماتم شهره قانوناً ، يجب ان يسري اثره على الغير ، عملا باحكام المادة ٣٩ من قانون التجارة القائلة ان « البيانات المسجلة ، سواء اكانت اختيارية ام اجبارية ، تعتبر نافذة في حق الغير اعتباراً من تاريخ تسجيلها » ؛ هذا مالم ينص القانون نفسه على بطلان كل شرط يحد من سلطة المدير بالنسبة للغير كما فعل المشرع الالماني (المادة ١٢٦ فقرة ٢ والمادة ١٣٠ فقرة ٢ من قانون التجارة) والمشرع السويسري (المادة ٥٦٤ فقرة ٢ من قانون الموجبات) والمشرع الفرنسي (المادة ٢٤ من القانون المؤرخ في ٧ آذار سنة ١٩٢٥ المتعلق بالشركات المحدودة المسؤولية)

٢٧٥ — واذا لم تحدد سلطة المدير ، فانه يحق له ان يقوم بجميع الاعمال الضرورية لتسيير شؤون الشركة وتحقيق الغرض الذي من اجله تم تأسيسها[٢]. وقد اجمع الاجتهاد على اعتبار سلطة المدير في هذا الصدد اوسع من سلطة الوكيل العادي ، لان طبيعة العمل تقضي احيانا بان لا تقتصر صلاحيات المدير على اعمال الادارة فقط ، بل تتناول بعض اعمال التصرف بالقدر اللازم لاستغلال اموال الشركة ، كاستئجار الاماكن اللازمة وتهيئتها ، والتعاقد مع العمال

---

(١) نقض فرنسا ٨ أيار ١٩٤٠ مجلة الحقوق التجارية عام ١٩٤٠ ص ٣٤٩ .
(٢) انظر المادة ٧٠ من قانون التجارة .

والموظفين ، وشراء الادوات ، والبيع نسيئة ، وتظهير الاسناد التجارية ، واجراء عقود التأمين ... الخ .

على ان الاجتهاد منع على المدير ،دون اجازة صريحة من الشركاء ، بيع عقارات الشركة اذا لم يكن غرض الشركة الاتجار بغير المنقول [1] ، كما منع عليه ادماج الشركة الموكول اليه امر ادارتها بشركة اخرى [2] ، او التعاقد مع الشركة باسمه بحيث تصبح طرفاً ثانياً في العقد [3] ، او ادارة مشروع مشابه لمشروع الشركة ، وذلك خشية ان تتعارض مصلحة الشركة مع مصلحة المدير الشخصية فتطغى مصلحة المدير على مصلحة الشركة .

٢٧٦ — اذا تعدد المديرون وجرى تحديد سلطة كل واحد منهم في عقد الشركة الاساسي ، او قضى العقد بان لا ينفرد احدهم بعمل لوحده ، فانه يجب مراعاة الشرط الوارد في العقد . وهو يلزم الغير اذا جرى شهره ، فلا تسأل الشركة عن عمل احد المديرين اذا تجاوز به مدى سلطته او قام به منفرداً خلافاً للشرط . اما اذا لم يعين العقد دائرة عمل لكل مدير ، فان كل واحد منهم يستطيع ان يقوم بمفرده بجميع اعمال الشركة . وقد اعطى القانون الحق لكل واحد من المديرين في ان يعارض في العمليات التي ينوي الآخرون عقدها ، ويتخذ القرار عندئذ بغالبية اصوات المديرين ما لم تكن المعارضة

---

(١) نقض فرنسا ٢١ نيسان ١٨٤١ سيرمي ١٨٤١ ، ١ ، ٣٩٥ ؛ لاكور رقم ٣٨٠

(٢) نقض فرنسا ١٨ كانون الاول ١٨٧٨ داللوز ١٨٧٩ ، ١ ، ٥ ؛ نقض فرنسا ٣١ تشرين الاول ١٨٨٥ داللوز ١٨٨٨ ، ١ ، ٤٧٢ .

(٣) انظر المادة ٧١ من قانون التجارة .

مستندة الى مخالفة نظام الشركة، اذ يعود للمحكمة عندئذ حق الفصل في الخلاف القائم بين المديرين (المادة ٧٢ تجاري) [٢] .

٢٧٧ — تلتزم الشركة باعمال المدير اذا تعاقد باسمها . والتعاقد باسم الشركة يكون باستعمال المدير عنوانها في التوقيع ،او باستعمال توقيعه الشخصي على ان يسبقه بعبارة « عن شركة فلان وشركاه » . فاذا لم يستعمل المدير عنوان الشركة ولم يسبق توقيعه بهذه العبارة ، اعتبر العمل بالنسبة للغير كأنه جرى لحساب المدير الشخصي ، فلا يجوز رجوع الغير على الشركة الا اذا اثبت ، بجميع وسائل الاثبات ، ان العمل انما تم في الحقيقة لحساب الشركة .

واذا اساء المدير استعمال عنوان الشركة او وقع بالوكالة عنها من اجل دين شخصي له ، التزمت الشركة تجاه الغير ما لم يثبت سوء نية هذا الغير (المادة ٨٣ تجاري) . على انه يحق للشركاء ، في مثل هذه الحالات، الرجوع على المدير بما تحملوه من خسائر ، كما يمكنهم ملاحقته جزائياً اذا توفرت في عمله عناصر الجرم الجزائي (اساءة الائتمان) .

ويخضع المدير لمراقبة الشركاء باعتباره وكيلا عنهم . وتحصل هذه المراقبة اما بشكل جماعي كأن يقوم الشركاء بتعيين مراقب على اعمال المدير يكون مسؤولا تجاههم ، او بشكل فردي فيكون لكل منهم الحق بالاطلاع على حسابات الشركة وطلب المعلومات عن سير امورها [٢] .وقد اختلف الاجتهاد حول حق الشريك بالاستعانة بشخص خارج عن الشركة للقيام باعمال المراقبة ؛

---

(١) انظر المادة ٤٨٥ من القانون المدني والمادة ٧٢ من قانون التجارة .
(٢) انظر المادة ٤٨٧ من القانون المدني .

الا ان الرأي السائد يقر ان للشريك الحق في ان يوكل لشخص غريب عن الشركة امر مراقبة اعمال المدير ، على ان يكون للمحاكم الحق في تحديد سلطة هذا الوكيل للحيلولة دون اساءة الاستعمال (١) .

الفرع الثالث

مسؤولية الشركاء عن اعمال الادارة

الوضع الحقوقي لشركاء التضامن

٢٧٨ — يعتبر جميع الشركاء ، في شركات التضامن ، مسؤولين بصفة شخصية وبوجه التضامن عن ديون الشركة (المادة ٥٩ تجاري) . ويستفاد من هذا النص ، ان الديون الناشئة عن الاعمال التي يقوم بها مدير الشركة ، في حدود سلطته ، تلزم الشركة بالنسبة لموجوداتها ، كما تلزم كل شريك فيها بالنسبة لاملاكه الخاصة .

ومسؤولية الشركاء التضامنية تعتبر ذات صفة قانونية ، وهي من الخصائص الاساسية لشركات التضامن بحيث لا يجوز ، تحت طائلة البطلان ، الحد منها ،

---

(١) نقض فرنسا ٢٤ كانون الثاني ١٨٩٩ داللوز ١٩٠٠،١،٢٦٠.

في عقد الشركة ، في علاقات الشركاء بالدائنين [1] .

ومن آثار مسؤولية الشركاء الشخصية والتضامنية ان لكل دائن الحق في مقاضاة كل شريك كان في عداد الشركاء وقت التعاقد . وقد قضي قانون التجارة بذلك صراحة ، اذ نصت الفقرة الثانية من المادة ٧٤ على انه « يحق لهم (اي لدائني شركة التضامن) ان يقاضوا كل شريك كان في عداد شركائها وقت التعاقد ، ويكون هؤلاء الشركاء ملزمين بالايفاء على وجه التضامن من ثرواتهم الخاصة » .

وقد اثار وضع الشركاء الحقوقي ، بالنسبة لما نصت عليه المادة ٥٩ من قانون التجارة ، كثيراً من الجدل بين الفقهاء وفي الاجتهاد القضائي ، فمن قائل ان الشريك المتضامن يعتبر بمثابة الكفيل لديون الشركة تجاه دائنيها ، ولذلك يقتضي ان يطبق ، في علاقاته مع دائني الشركة ، ما قضت به المادة ٧٥٤ من القانون المدني من انه :

« ١ — لايجوز للدائن ان يرجع على الكفيل وحده الا بعد رجوعه على المدين ، ٢ — ولا يجوز له ان ينفذ على اموال الكفيل الا بعد تجريده المدين من امواله . ويجب على الكفيل في هذه الحالة ان يتمسك بهذا الحق » .

ومن قائل ان الشريك المتضامن يعتبر ، بالنسبة لدائني الشركة ، بمثابة المدين

---

(١) هومان وبوفيو جزء ١ رقم ٢٧٠ — ليون كان ورينو جزء ٢ رقم ١٥٩ — نقض فرنسا ١٢ تموز ١٨٨٨ سيرمي ١٨٨٩ ، ١ ، ٣٠٨ — ٢٨ آذار ١٨٩٨ داللوز ١٨٩٩ ، ٥٠١ — ٨ نيسان ١٩٠٣ سيرمي ١٩٠٣ ، ١ ، ٣٥٢ — ٢٥ تشرين الثاني ١٩١٣ داللوز ١٩١٧ ، ١ ، ٦٨ — ٢ آذار ١٩٢٨ جريدة الشركات عم ١٩٢٨ ص ٢٥٦ .

المتضامن لا الكفيل فلا تطبق بحقه القواعد التي نصت عليها المادة ٧٥٤ من القانون المدني .

وقد استقر الاجتهاد في النهاية على الاخذ بالرأي الثاني ، الا انه الزم الدائنين باعذار الشركة قبل ملاحقة الشريك شخصياً [١] . ويبدو ان المشرع السوري اخذ بهذا الاجتهاد اذ نصت الفقرة الثانية من المادة ٧٤ من قانون التجارة على انه « يحق لدائني الشركة ان يقاضوها وانما يجب عليهم قبل ذلك ان يرسلوا اليها انذاراً بطلب الايفاء » .ولا بد ، عند ملاحقة الشريك دون الشركة ،من اثبات ان الدين ترتب في ذمة الشركة ،ويستلزم ذلك ادخال مدير الشركة بصفة شخص ثالث في الدعوى [٢] .

نتائج التضامن

٢٧٩ — يجدر بحث هذا الموضوع من الناحيتين التاليتين :

آ — اثر التضامن بين الشركاء .

ب — اثر التضامن بين الشركاء والشركة

---

(١) نقض فرنسا ٣ أيار ١٩٢٦ داللوز الاسبوعي ١٩٢٦ ص ٢٩٨ — ٦ كانون الثاني ١٩٣٦ سيرمي ١٩٣٦،١٠٧٠١ - محكمة تجارة السين ٢٤ كانون الثاني ١٩٢٢ جريدة الشركات عام ١٩١٣ ص ٢٤٤ .

(٢) هوبان وبوفيو جزء ١رقم ٢٧٠ - تاليربيك جزء ١ رقم ٤٨٦- نقض فرنسا ٢٨ اذار ١٨٩٨ داللوز ١٨٩٩ ، ١ ، ٤٩ - كانون الاول ١٩١٨ سيرمي ١٨٩٢ ١ ، ٤٨٦ — ٢٧ ايار ١٩١٤ داللوز ١٩٢١ ، ١ ، ١٢١ — ٢٤ تشرين الاول ١٩٣٨ داللوز الاسبوعي ١٩٣٩ ص ٦٥ .

آ ـ اثر التضامن بين الشركاء

ينتج عن التضامن بين الشركاء الامور التالية :

١) يسري مفعول الاعذار الموجه الى احد الشركاء على جميع الشركاء الاخرين.

٢) تقطع الملاحقة القضائية الجارية بحق احد الشركاء التقادم بالنسبة للشركاء الاخرين .

٣) اذا صدر حكم قضائي بمواجهة احد الشركاء واكتسب صفة القضية المقضية ، سرى مفعوله على سائر الشركاء .

٤) اذا استأنف احد الشركاء الحكم الصادر بحقه ، استفاد سائر الشركاء الاخرين من هذا الاستئناف .

ب ـ اثر التضامن بين الشركة والشركاء

ينشأ عن التضامن بين الشركاء والشركة النتائج التالية :

١) ان اعذار الشركة من شأنه جعل الفوائد القانونية سارية بحق الشركاء.

٢) تقطع الملاحقة القضائية الجارية بحق الشركة التقادم بالنسبة للشركاء .

٣) اذا صدر حكم قضائي بمواجهة الشركة واكتسب صفة القضية المقضية سرى مفعوله على الشركاء .

٤) اذا كان من حق الشركاء ان يتدخلوا في الدعوى ، فانه لايحق لهم ان يعترضوا اعتراض الغير بعد صدور الحكم .

٥) عندما يقوم احد الشركاء بدفع دين مترتب على الشركة فانه يحل محل الدائن في جميع حقوقه بالنسبة لها .

٦) يؤدي افلاس الشركة الى افلاس الشركاء شخصياً ، ويشهر افلاس الشركة والشركاء بحكم واحد . اما المحكمة المختصة بشهر افلاس الشركة والشركاء فهي محكمة مركز الشركة الرئيسي ، وان كان الشركاء مقيمين في دائرة قضائية اخرى .

٧) يحق لدائني الشركة ان يثبتوا كامل دينهم في تفليسة الشركة وفي تفليسة كل من الشركاء .

مسؤولية الشركاء من حيث الزمن

٢٨٠ — لما كانت المسؤولية الشخصية والتضامنية هي من مستلزمات صفة الشريك ، فان من الطبيعي ان لا يسأل الشريك الا عن ديون الشركة المترتبة بذمتها في الوقت الذي كان عضواً فيها ، او على الاصح في الوقت الذي كان من حق دائني الشركة ان يعتبروه عضواً فيها . على ان الاجتهاد القضائي لم يؤيد هذه القاعدة بصورة مطلقة ، ولذلك فانه لابد لنا من تحديد مسؤولية الشريك الذي ينسحب من الشركة ومسؤولية الشريك الذي يدخل في الشركة بعد تأسيسها .

١) مسؤولية الشريك الذي ينسحب من الشركة

يعتبر الشريك مسؤولا حتما عن ديون الشركة والتزاماتها المعقودة قبل تاريخ انسحابه . اما فيما يتعلق بالديون والالتزامات التي عقدت بعد تاريخ انسحابه، فيقتضي لانتفاء المسؤولية عنه تحقق شرطين :

آ — ان يكون قد تم شهر انسحابه من الشركة .

ب — ان يرفع اسمه من عنوان الشركة اذا كان موجوداً فيها [1] .

واذا تضمن نظام الشركة نصاً يقضي بعدم مسؤولية الشريك الذي ينسحب من الشركة عن الديون والالتزامات المعقودة قبل تاريخ انسحابه ، فان هذا النص يعتبر نافذاً في حق الغير اذا جرى شهر العقد اصولا [2] .

٢ - مسؤولية الشريك الجديد

يعتبر الشريك الجديد مسؤولا ، مبدئياً ، عن ديون الشركة والتزاماتها السابقة لتاريخ دخوله فيها . وقد اقر الاجتهاد هذه المسؤولية بالاستناد الى المادة ٥٩ من قانون التجارة التي تنص على مسؤولية الشركاء بصفة شخصية وبوجه التضامن عن ديون الشركة ، دون تمييز بين الديون السابقة لدخول الشريك في الشركة والديون اللاحقة لدخوله [3] .

---

(١) هوبان وبوفيو جزء ١ رقم ٢٦٦ - ليون كان ورينو جزء ٢ رقم ٢٧٠ تالير وبيك جزء ١ رقم ٤٩٠ - ايسكارا . الشركات التجارية جزء ١ رقم ٢٤٨ - نقض فرنسا ٨ نيسان ١٨٧٢ داللوز ١٨٧٣ ، ١ ، ١٠٧ ٣ ايار ١٩٢٦ سيرى ١٩٢٦ ، ١ ، ٣٤٨ - ١٦ اذار ١٩٠٢ .

(٢) هوبان وبوفيو جزء ١ رقم ٢٦٦ - ليون كان ورينو جزء ٢ رقم - ٢٧٠ - تالير وبيك جزء ١ رقم ٣٦٤ .

(٣) هوبان وبوفيو جزء ١ رقم رقم ٢٦٦ - ليون كان ورينو جزء ٢ رقم ٢٧٧ - نقض فرنسا ٢٣ تشرين الثاني ١٨٩٧ ، داللوز ١٨٩٨ ، ١ ، ٣٢١ - ١٢ اذار ١٩٢٨ جريدة الشركات عام ١٩٢٩ ص ٩٨ - ٤ شباط ١٩٣٠ جريدة الشركات عام ١٩٣١ ص ٥٣١ .

واذا تضمن نظام الشركة نصاً صريحاً يقضي بعدم مسؤولية الشريك الجديد عن ديون الشركة السابقة لتاريخ دخوله ، وجرى شهر هذا النظام اصولا ، فان هذا النص يعتبر نافذا في حق الغير [1] . وكذلك الامر اذا ابدى الشريك الجديد تحفظات بالنسبة للديون السابقة وجرى شهر هذه التحفظات [2] .

مساهمة الشركاء في دفع ديون الشركة

٢٨١ — للشريك الذي دفع ديناً مترتباً على الشركة ان يرجع عليها بما دفعه ، وله ايضاً ان يرجع على شركائه بقدر الحصة التي تخصصت لكل واحد منهم في ارباح الشركة (المادة ٤٩١ فقرة ٢ مدني) [3] واذا اعسر احد الشركاء وزعت حصته في الدين على الباقين كل بقدر نصيبه في تحمل الخسارة (المادة ٤٩٢ فقرة ٢ مدني) [4] .

واذا كان احد الشركاء دائناً شخصياً للشركة فانه يحق له مطالبة الشركة وكل من الشركاء بكامل دينه ، اما اذا انحلت الشركة وكانت موجوداتها

---

(١) نقض فرنسا ٢٣ تشرين الثاني ١٨٩٧ داللوز ١٨٩٨ ، ١ ، ٣٢١ .

(٢) نقض فرنسا ١٢ اذار ١٩٢٨ سيرمي ١٩٢٨ . ١ . ٢٢٦ ،

(٣) هوبان وبوفيو جزء ١ رقم ٢٧١ — ليون كان ورينو جزء ٢ رقم ١٦٢ — تاليروبيك جزء ١٠ رقم ٤٨٨ - نقض فرنسا ٨ كانون الثاني ١٨٦٢ سيرمي ١٨٦٢ . ١ . ٤٧٧ — ٨ تموز ١٨٨٧ سيرمي ١٨٨٩ ، ١ ، ٢٥٢ — ٥ تموز ١٩٢٣ جريدة الشركات عام ١٩٤٢ ص ٧٠ .

(٤) انظر المادة ٢٩٧ من القانون المدني ،

غير كافيه لوفاء ديونها ، فانه ينزل من دين الشريك مقدار الحصة التي يجب عليه تحملها [1] .

الفرع الرابع

توزيع الارباح والخسائر

٢٨٢ — عندما تغلق حسابات الشركة في آخر كل سنة مالية ، بعد تنظيم الجرد والميزانية وحساب الارباح والخسائر يمكن معرفة ما اذا كانت اعمال الشركة قد اسفرت عن ارباح او خسائر . والارباح على نوعين : ارباح اجمالية وارباح صافية . فالارباح التي يمكن توزيعها على الشركاء هي الارباح الصافية فقط ، وهي عبارة عن الارباح الاجمالية بعد خصم سائر التكاليف المتوجبة عليها من فوائد الحصص ، وفوائد الديون ، والضرائب ، وسائر المبالغ التي نص عقد الشركة على ضرورة اقتطاعها من الارباح السنوية وعدم توزيعها على الشركاء كالاموال الاحتياطية (Réserves) والاستهلاكات Amortissements [2] .

---

(١) هوبان وبوفيو جزء ١ رقم ٢٧١ – ليون كان ورينو جزء ٢ رقم ١٦٣ — تالبروبيك جزء ١ رقم ٤٨٨ – نقض فرنسا ٢٨ شباط ١٨٥٩ سيره ١٨٥٩، ١، ٥٠٩ – ١١ نيسان ١٨٨٣ داللوز ١، ٣١٨ – ٨ تموز ١٨٨٧ سيره ١٨٨٩، ١، ٢٥٢ – ١٧ تمو ١٨٨٩ سيره ١٨٩١، ١، ٣٩٤ .

(٢) يختلف الاحتياطي عن الاستهلاك ، من حيث ان الاحتياطي في الحقيقة هو ربح =

يقوم بتنظيم ميزانية الشركة المدير المسؤول عن ادارة اعمالها ، ويعرضها على الشركاء ليدلوا برأيهم في نتيجة حساب الارباح والخسائر .

ويحق للشركاء ان يعترضوا على الحساب و يطلبوا تصحيحه اذا لم يصدقوه، وذلك خلال المدة الممنوحة لهم للتصديق اذا نص عقد الشركة على ان عدم الاعتراض على الحساب ضمن مدة معينة يعتبر تصديقاً ضمنياً له [1] . واذا صدقوه ، فان باب الاعتراض يبقى ايضاً مفتوحاً امامهم من اجل تصحيح خطأ او سهو مادي [2] .

٢٨٣ — توزع الارباح بين الشركاء حسب الشروط المتفق عليها في عقد الشركة، او حسب نص القانون اذا لم يتضمن عقد الشركة شروطاً خاصة بذلك [3] . اما الخسائر فيتحملها الشركاء عادة عند انقضاء الشركة، وللشركاء مبدئياً ملء الحرية في الاتفاق على تقسيم الارباح بينهم ، بنسب مختلفة ، بشرط ان لا ينطوي هذا الاتفاق في الواقع على حرمان احدهم من الربح او على اعفائه من الخسارة،

= حقيقي يمكن توزيعه في آخر كل سنة مالية ، لولا اتفاق الشركاء على ابقائه مخافة خشية وقوع الشركة في احدى السنين التابعة بخسارة مالية يصعب تلافيها بدون وجود احتياطي لديها . اما الاستهلاك فهو مايقتطع كل سنة من الارباح مقابل التدني الذي يصيب بعض موجودات الشركة كالالات المستعملة لديها مثلا . فاذا كانت قيمة الالات حين تأسيس الشركة عشرة الاف ليرة سورية وكانت مدة الشركة عشر سنين وقدر ان لاتبلغ قيمة هذه الآلات ، بعد استعمالها هذه المدة اكثر من خمسة الاف ليرة فانه يقتطع في كل سنة ، من الارباح الاجمالية ، مبلغ خمسمائة ليرة سورية باسم استهلاك .

(١) نقض فرنسا ٢٢ حزيران ١٩٣٩ سيرهي ١٩٣٩.١.٧٠

(٢) ستئناف ليون ٢١ اذار ١٩٣٥ سيرهي ١٩٣٦.٢.٧٠

(٣) انظر المادة ٨٢ ؛ من القانون المدني.

اذ ان مثل هذا الاتفاق المعروف بشرط الاسد Clause leonine يؤدي الى بطلان الشركة .

وقد يتفق الشركاء على اعطاء احدهم مبلغاً سنوياً او مقطوعاً ، ولو لم تربح الشركة ، فيعتبر هذا المبلغ بمثابة دين على الشركة ويقيد في باب المصاريف العامة . وقد تترتب على امثال هذه الشروط نتائج وخيمة سواء بالنسبة للشركة او بالنسبة لدائنيها ، اذ تزيد المبالغ التي تدفع الى الشركاء دون حصول الربح في خسارة الشركة وتؤدي بها الى الاضمحلال . وقد اقر الاجتهاد صحة هذه الشروط ولكنه اشترط لاقرارها ان لا يكون من نتيجتها اعفاء احد الشركاء من الخسارة بكاملها (١) .

٢٨٤ — واذا سكت عقد الشركة عن كيفية توزيع الارباح والخسائر بين الشركاء ، فيرجع عندئذ الى احكام القانون او الى العرف عند فقدان النص القانوني . وقد تستخلص المحاكم ارادة المتعاقدين من العقد نفسه ، فتقضي مثلا بتوزيع الخسائر بنفس النسبة التي اشترطها العقد في توزيع الارباح ، اذ كثيراً ما يغفل الشركاء بيان كيفية توزيع الخسائر لاعتقادهم ، حين تكوين الشركة ، ان الخسارة بعيدة الوقوع .

وتعتبر الارباح ملكا للشركاء عند حصولها ، لا في التاريخ المحدد في العقد لتوزيعها . وينتج عن هذه القاعدة انه اذا باع احد الشركاء حصته من الغير برضاء باقي شركائه ، فالارباح التي تلحق هذه الحصة تقسم عند توزيعها بين

---

(١) نقض فرنسا ٧ تشرين الثاني ١٨٩٩ داللوز ١٩٠٠،١،٣٦٩

الشريك القديم والشريك الجديد ، فيعطى للاول حصته منها حتى تاريخ البيع ويأخذ الثاني رصيد هذه الحصة [1] .

وتصبح الارباح ملكا للشريك عند توزيعها ، ولا تجوز المطالبة باستردادها حتى ولو منيت الشركة بخسارة في السنين اللاحقة . ولكن يشترط ان تكون الارباح الموزعة حقيقية لا وهمية ، فالارباح الحقيقية هي التي لا تمس رأسمال الشركة ، في حين تقتطع الارباح الوهمية من رأس المال وتمس حقوق الدائنين لأن رأس المال يعتبر قانوناً رهنا لهم . فاذا كانت الارباح الموزعة وهمية جاز لدائني الشركة طلب استرجاعها من الشركاء وادخالها في صندوق الشركة [2] .

ولا يسمع من الشريك الدفع بحسن نيته وجهله وهمية الربح الذي قبضه .

* * *

---

(١) نقض فرنسا ٢١ تشرين الاول ١٩٣٣ سيرمي ١٩٣٣، ١، ١٣٦

(٢) نقض فرنسا ٢٠ تشرين الثاني ١٩١٢ داللوز ١٩١٢، ١، ٩٧

الفصل الثالث

شركات التوصية البسيطة

Sociétés en commandite simple

تعريف شركات التوصية واهميتها

٢٨٥ — يرجع تاريخ شركات التوصية الى عهد الرومان ، عندما كانت التجارة منبوذة من قبل الرومانيين ومتروكة للشعوب الخاضعة لسيطرة روما او للارقاء المعتقين . فقد كان الاغنياء من الرومان، الذين حرمهم القانون حق تعاطي التجارة باعتبارها مهنة غير شريفة لا تليق بمركزهم الاجتماعي ، يتاجرون بصورة مستترة بقسم من اموالهم ، فيسلمونها الى بعض التجار وخاصة ربابنة السفن ويبرمون معهم عقداً اطلق عليه اسم Nauticum foenus يتعهد ربان السفينة بمقتضاه بشحن البضائع التي يكون قد استلمها من رب المال وايصالها الى مرفأ معين وبيعها . فاذا عادت السفينة سالمة والصفقة التجارية رابحة ، صار اقتسام الارباح وفقاً لشروط العقد ، واذا لم تعد السفينة او خسرت الصفقة ، تحمل رب المال الخسارة الحاصلة .

وقد اخذ النبلاء في فرنسا ، في القرون الوسطى ، عن الرومان هذا النوع من الشركات للاسباب نفسها التي وجدت من اجلها في القرون الاولى اذ لم يكن بامكانهم ايضاً، بالنظر للتقاليد التي كانت تحرم عليهم تعاطي الاعمال التجارية، القيام بهذه الاعمال باسمهم الشخصي . ولذلك فقد كانوا يلجؤون للتعاقد مع احد التجار لاستثمار اموالهم وسميت هذه العقود بعقود التوصية La commande لان صاحب المال انما يوصي التاجر بموجبها القيام بتجارة معينة . وانتقلت هذه التسمية الى التشريع الحديث فاطلقت على شركات التوصية .

٢٨٦ — وقد عرفت الشريعة الاسلامية عقداً شبيهاً بعقد التوصية، سمي بعقد المضاربة ، وهو عبارة عن شركة في الربح يقدم احد الشركاء فيها المال والآخر العمل . واطلق اسم المضاربة على هذا النوع من الشركات (وكان اهل الحجاز يسمونها المقارضة) لأن الشريك بعمله يضرب في الأرض سعياً وراء الربح . ولشركة المضاربة بنظر الفقهاء معنى الاجارة ، لان رب المال انما يقوم بتأخير ماله الى رب العمل لقاء اجرة هي حصة معينة من الربح[1].

ثم اخذت المجلة بدورها بهذا النوع من الشركات وافردت له باباً مستقلا مؤلفاً من ثلاثة فصول وسبعة وعشرين مادة .

---

(١) «وباع رسول الله واشترى ... وآجر واستأجر واستئجاره اكثر من ايجاره وانما يحفظ عنه انه اجر نفسه قبل النبوة في رعاية الغنم ، واجر نفسه من خديجة في سفره بمالها الى الشام وان كان العقد مضاربة فالمضارب امين واجير ووكيل وشريك . امين اذا قبض المال، ووكيل اذا تصرف فيه ، واجير فيما يباشره بنفسه من العمل ، وشريك اذا ظهر فيه الربح ....» (زاد المعاد جزء ١ ص ٥٦ و ٥٧)

على ان شركات المضاربة تختلف عن شركات التوصية اختلافاً كلياً، لان المضارب في شركات المضاربة تنحصر حصته في رأسمال الشركة بعمله فقط ، في حين يساهم الشريك الموصي ، في شركات التوصية ، في تكوين رأس المال بالمال المقدم من قبله ، ولكن مسؤوليته تنحصر بحصته منه بالنسبة لديون الشركة وقد تكون شركات المضاربة اقرب الى شركات التضامن التي يساهم فيها بعض الشركاء بعمله وبعضهم الآخر بماله ، منها الى شركة التوصية التي نحن بصددها

٢٨٧ — وقد عرفت المادة ٣١٠ من قانون التجارة شركة التوصية بانها « شركة تقوم باعمال تحت عنوان ، وتشمل فئتين من الشركاء المتضامنين الذين يحق لهم دون سواهم ان يقوموا باعمالها الادارية وهم مسؤولون بصفتهم الشخصية وبوجه التضامن عن ايفاء ديون الشركة ، والثانية فئة الموصين الذين يقدمون المال ولا يلزم كل منهم الا بنسبة ما قدمه » .

وقد راجت هذه الشركة في الماضي رواجاً كبيراً لانها مكنت من تحديد مسؤولية بعض الشركاء وجعلها قاصرة على حصتهم فقط في رأسمال الشركة ، بعكس شركات التضامن التي يكون فيها كل شريك مسؤولا بجميع ثروته عن اعمال الشركة . غير ان انتشار هذا النوع من الشركات تضاءل بعد رواج الشركات المساهمة ، وبعد ان ادخلت الشركات المحدودة المسؤولية في تشريعات معظم الدول .

وشركات التوصية على نوعين: اولهما ما يلاحظ فيها شخصية جميع الشركاء ومنهم الشركاء الموصون ، ويدخل هذا النوع في عداد شركات الاشخاص ، وثانيهما ما لا يلاحظ فيها شخصية الشريك ، بالنسبة للشريك الموصي ، اذا كانت

حصته من رأسمال الشركة اسهماً ، ويدخل هذا النوع في عداد شركات الاموال .

وتخضع شركات التوصية البسيطة للقواعد العامة التي تحكم الشركات عموماً والتي اتينا على تفصيلها (المادة ٣١٥ من قانون التجارة) ؛ وهي تمتاز بصفات خاصة بها ، سواء بالنسبة لتكوينها اولادارتها ، او لتوزيع الارباح والخسائر فيها .

الخصائص المميزة لشركات التوصية البسيطة

٢٨٨ — تتفق شركات التوصية وشركات التضامن في ناحيتين : الاولى انها ، كشركة التضامن ، تتعاطى التجارة تحت عنوان الشركة ، والثانية ان حصص الشركاء المتضامنين والموصين غير قابلة للتفرغ والبيع الا برضى جميع الشركاء . اما مسؤولية الشركاء غير المحدودة والتضامنية وصفة التاجر فهي خاصة ، في شركات التوصية، بالشركاء المتضامنين فقط باستثناء الشركاء الموصين.

ولذلك يمكننا القول ان جميع الايضاحات التي سبق لنا ان اعطيناها عن شركات التضامن تشمل شركات التوصية ايضاً باستثناء بعض الفروق الناتجة عن وجود الشركاء الموصين ، والتي يمكن حصرها بالامور الاربعة التالية :

اولاً ـ عنوان الشركة

٢٨٩ — نصت الفقرة الاولى من المادة ٣١٢ من قانون التجارة على انه « تعلن شركة التوصية للجمهور تحت عنوان لا يشتمل الا على اسماء الشركاء

المتضامنين . واذا لم يكن هناك الا شريك واحد فيمكن اضافة كلمة وشركاؤه الى اسمه » .

فعنوان شركة التوصية يؤلف اذن من اسماء الشركاء المتضامنين فقط . ويجوز ان يتضمن اسماء جميع الشركاء المتضامنين او اسم بعضهم او اسم احدهم فقط مع اضافة كلمة « وشركاؤه » . واذا كانت الشركة مؤلفة من شريك واحد متضامن ومن شركاء موصين فان القانون اجاز ، ومن قبله الاجتهاد ، ان تضاف الى اسم الشريك المتضامن كلمة « وشركاؤه » دون ان تنتج عن هذه الاضافة مسؤولية الشركاء الموصين . وقد تكون هذه الاضافه ضرورية لتفريق الاعمال التي يقوم بها الشريك المتضامن باسم الشركة عن اعماله ذات الصفة الشخصية .

واذا ورد في عنوان الشركة اسم احد الشركاء الموصين ، فان صفة هذا الشريك تنقلب من شريك موصي الى شريك متضامن ، ويصبح ملزماً تجاه الغير بديون الشركة كباقي الشركاء المتضامنين . على انه يشترط من اجل ذلك ان يكون عالماً بوضع اسمه في عنوان الشركة[1] . غير ان هذا العلم يعتبر ثابتاً بمجرد وجود الاسم ، ويتحتم على الشريك الموصي — لكي يتخلص من المسؤولية — ان يأتي بالدليل العكسي ، كما يحق له ان يرجع بالعطل والضرر على شركائه المتضامنين الذين اساؤوا استعمال اسمه . وقد يتعرض هؤلاء لعقوبة جرم الاحتيال اذا توفرت في عملهم عناصر هذا الجرم .

ثانيا — صفة الشركاء الموصين

٢٩٠ — اذا كان الشريك المتضامن يعتبر مسؤولا عن ديون الشركة

---

(١) انظر الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ من قانون التجارة

بحصته في رأسمال الشركة وباموالـه الخاصة ، فان الشريك الموصي لايسأل عن هذه الديون الا بالنسبة لحصته فقط . وينتج عن هذا الفرق الهام ان الشريك المتضامن يعتبر تاجراً بمجرد دخوله في الشركة . اما الشريك الموصي فان اتخاذه هذه الصفة وحدها لا يكفي لاعتباره تاجراً ، ولذلك اجاز الاجتهاد للقاصر الذي لم يبلغ الثامنة عشرة من عمره ان يدخل بصفة شريك موصي في شركات التوصية .

ولما كان الدخول في شركة التوصية بصفة موصي لايعتبر من قبيل احتراف التجارة ، فانه يجوز للاشخاص الذين حرموا من حق تعاطي التجارة ، بسبب الوظيفة التي يشغلونها او المهنة التي يتعاطونها ، ان يدخلوا كشركاء موصين في شركات التوصية . كما ان الشريك الموصي لايلزم بقيد اسمه في سجل التجارة ولا يمسك دفاتر تجارية ، ولا يخضع لنظام الافلاس ولا تحق له الاستفادة من الصلح الواقي .

غير ان رفع صفة التاجر عن الشريك الموصي لم يمنع الاجتهاد القضائي من اعطاء الصفة التجارية لالتزام هذا الشريك بتقديم حصته من رأس المال الى الشركة . وقد استند في ذلك الى نظرية الاعمال التجارية بالتبعية[1] . ويترتب على هذه الصفة تطبيق قواعد الاختصاص التجاري والاصول الخاصة بالاثبات في المسائل التجارية .

---

(١) استئناف باريس ٢١ ايار ١٨٨٠ سيرمي ١٧٨٥،٢،٩٧٠ ؛ نقض فرنسا ٢٥ تشرين الاول ١٨٩٩ سيرمي ١٩٠٠،١،٦٥ وتعليق لبون كان ؛ وبالعكس تالير جزء ٢٠ رقم ٤٧٠ و ٦٨٦ مكرر ، وتالير وبرسرو رقم ٣٣٣ . وايسكار جزء ١ رقم ٦٧٧

٢٩١ — على ان مما لاشك فيه ان صفة الشريك الموصي تختلف عن صفة دائن الشركة ؛ وينتج عن هذا الاختلاف امور عديدة اهمها :

اولاً — يتحمل الشريك الموصي نتائج العمل المشترك؛ فاذا ربحت الشركة اخذ قسماً من هذا الربح واذا خسرت فهو مسؤول عن قسم من الخسارة في حدود حصته . اما الدائن او المقرض فحقه في الفائدة مضمون وان منيت الشركة بالخسارة .

ثانيا — تندمج حصة الشريك الموصي برأسمال الشركة وينقلب حقه بسبب هذا الاندماج من حق عيني الى حق شخصي؛ وعند انقضاء مدة الشركة او انحلالها واجراء قسمتها ، عقب انتهاء التصفية ، لايحق له المطالبة بما قدمه عيناً بل يأخذ من موجودات الشركة حصة يختلف مقدارها تبعاً لنتائج التصفية اما المقرض فيستولي على حقه كاملا قبل اجراء القسمة بين الشركاء .

ثالثا — اذا افلست الشركة فانه لايحق للشريك الموصي ان يشترك في التفليسة لانه شريك خاطر بحصته . اما المقرض فهو دائن ، وبهذه الصفة يدخل في التفليسة بمقدار دينه كاملا ويأخذ من موجودات الشركة كسائر الغرماء .

رابعا — يحق للموصي ، باعتباره شريكاً ، ان يطلع على حسابات الشركة اطلاعاً كلياً دون ان يتدخل في ادارتها ، كما يحق له ابداء الملاحظات بصدد هذه الادارة . اما المقرض فحقه محصور بالاطلاع الجزئي على حسابات الشركة وليس له ابداء الملاحظات حول ادارتها .

على انه يصعب احياناً التفريق بين الشريك الموصي وبين الدائن المقرض؛ فقد يشترط المقرض ان يأخذ حصة نسبية من الأرباح اذا فاقت هذه الحصة مقدار

الفائدة القانونية التي يحق له الحصول عليها[1] ، كما قد يشترط الموصي ان يأخذ فائدة محدودة حتى في حالة انعدام الربح . وقد وضع الاجتهاد قاعدة للتفريق بين المقرض والموصي ما لها ان رب المال يعتبر موصياً اذا اشترط ان يقدم له المدير حساباً عن ادارته او اذا استطاع بمقتضى عقد الشركة ان يطالب بتعويض في حالة سوء الادارة ، لان نية المشاركة انما تتميز عن نية الاقراض بحق الشريك في انتقاد اعمال الادارة وحقه في مراقبتها[2] .

ثالثاً — حقوق دائني الشركة

٢٩٢ — قضت الفقرة الاخيرة من المادة ٣١٠ من قانون التجارة بان لا يلزم كل من الشركاء الموصين الا بنسبة ما قدمه من مال .

وحصة الشريك الموصي اما ان تكون عيناً او نقداً ، ولكن لا يجوز ان تكون عملا ، لان العمل يتطلب المساهمة في ادارة الشركة ، وقد حرم القانون على الموصي اعمال الادارة كما سنرى .

واذا لم يقدم الشريك الموصي ما تعهد بتقديمه كحصة من رأسمال الشركة فان المدير يستطيع ان يطالبه باسم الشركة بتقديم الحصة Action pro-socio .

واذا افلست الشركة ولم يكن الشريك الموصي قد قدم كامل حصته من رأس المال ، حق لوكيل التفليسة ان يطالبه بتأدية ما بقي عليه من تلك الحصة[3] .

---

(١) نقض فرنسا ٢ كانون الثاني ١٨٧٢ داللوز ١٨٧٢، ٢، ١٩ ؛ - نقض فرنسا ٣ اذار ١٩٠٢ داللوز ١٩٠٤، ١، ٥٧ وتعليق تالير — نقض فرنسا ٣ ايار ١٩٠٣ داللوز ١٩٠٤، ١، ٢٥٧

(٢) نقض فرنسا ٣ ايار ١٩٠٣ داللوز ١٩٠٤، ١، ٢٥٧ ؛ نقض فرنسا ٢٠ تموز ١٩٠٨ داللوز ١٩٠٩، ١، ٩٣ ؛ تالير وبيك جزء ١٠ رقم ٧٤ ؛ استئناف لبنان قرار رقم ٣٩ تاريخ ٢٥ تشرين الاول ١٩٤٨، النشرة القضائية اللبنانية عام ١٩٤٩ ص ٢١٥ .

(٣) نقض فرنسا ٢٠ تشرين الاول ١٨٨٦ داللوز ١٨٨٧، ١، ١١٧ ؛ نقض فرنسا =

٢٩٣ — ولكن هل يحق لدائني الشركة مطالبة الشريك الموصي بتأدية حصته لصندوق الشركة ؟

اعطت تشريعات بعض الدول ، ومنها التشريع السوري الحديث ، للدائنين حق مطالبة مدين مدينهم [١] ، وسميت الدعوى التي يقيمها الدائن بهذا الصدد بالدعوى غير المباشرة ، لان الدائن لايطالب بحق ناتج عن علاقة مباشرة بينه وبين المدعى عليه — تعاقدية كانت او غير تعاقدية — بل يقوم باستعمال حق مدينه اذا تأخر هذا الاخير عن استعماله .

على ان الاجتهاد في فرنسا شعر ان الدعوى غير المباشرة لاتأتي بالنتائج المرغوبة بالنسبة لدائني الشركة ، اذ انها تمكن الشريك الموصي من التمسك بمواجهة الدائن بسائر الدفوع التي يستطيع ان يرد بها دعوى الشركة كما لو قدمت من قبلها مباشرة ، فعمد الى الاعتراف للدائن بحق مباشر تجاه مدين الشركة وبنى هذا الحق على ان عقد الشركة ينص على حصة كل من الشركاء ، سواء كانوا متضامنين او موصين ، في رأسمال الشركة وهذا العقد الذي لا بد من شهره ليصبح نافذاً بحق الشركة يخلق بمجرد الشهر علاقة تعاقدية اوشبه تعاقدية بين الشريك الموصي ودائن الشركة تنتج عنها دعوى مباشرة بين الدائن والشريك [٢] .

---

٩ تشرين الثاني ١٨٩٢ داللوز ١٨٩٣ ، ١ ، ٧٣ نقض فرنسا ١ ايار ١٩٠٧ داللوز ١٩٠٨ ، ١ ، ٣٧٣ .

(١) انظر المادة ٢٣٦ من القانون المدني .

(٢) نقض فرنسا ٢٥ تشرين الاول ١٨٩٧ داللوز ١٨٩٨ ، ١ ، ١٩٧ ؛ نقض فرنسا ٣١ ايار ١٩٠٢ داللوز ١٩٠٢ ، ١ ، ٣٥١ ؛ استئناف باريس ٢٢ ايار ١٩٠٩ جريدة الافلاسات =

٢٩٤ — وتمتاز الدعوى المباشرة عن الدعوى غير المباشرة بالامور التالية:

١ — لايستطيع الشريك الموصي ان يتمسك بمواجهة الدائن بالدفوع التي له تجاه الشركة او بقية الشركاء ، كأدعاء المقاصة او الغش [١] .

٢ — لايستطيع الشريك الموصي ان يتمسك بمواجهة الدائن ببطلان الشركة بسبب عدم الشهر [٢] .

٣ ـ اذا تضمن عقد الشركة شرطاً يجيز للشريك الموصي استرجاع قسم من حصته في رأسمال الشركة في وقت معين قبل انقضاء الشركة ، فانه لايجوز له استعمال هذا الحق بالنسبة لدائني الشركة كما لايجوز اعفاء الشريك الموصي ـ ولاغيره من الشركاء ـ من قسم من حصته في الشركة تطبيقاً لقاعدة ثبات رأس المال Fixité du capital بالنسبة لدائني الشركة [٣] ويحق للدائن مطالبة الشريك الموصي بحصته رغم هذا الاعفاء [٤] .

عام ١٩٠٩ ص ٣٩١ ؛ ليون كان ورينو جزء ٢ رقم ٤٧٣ . تالير وبيك جزء ١٠ رقم ٥٠٤ تالير وبرسرو ، في الافلاس ، جزء ٢ رقم ١٦٥٧ .

(١) نقض فرنسا ٢٥ ايار ١٨٨٥ داللوز ١٨٨٧ ، ١ ، ٣٧٩ ؛ نقض فرنسا ٢٦ تموز ١٩٠٥ داللوز ١٩٠٦ ، ١ ، ١٩٣ وتعليق برسرو ؛ ليون كان ورينو جزء ٢ رقم ٤٧٤ ؛ تالير وبيك جزء ١٠ رقم ٥٠٥

(٢) نقض فرنسا ١٨ تموز ١٩٠٦ داللوز ١٩٠٨ ، ١ ، ٢١

(٣) ورد ذكر هذه القاعدة بصورة صريحة في قانون التجارة الالماني (المادة ١٧٢) وفي القانون المجري (المادة ١٢٩) وفي القانون الانكليزي المادة ٤ (limited partnership) وفي القانون السويسري (المادة ٣٠٦)

(٤) نقض فرنسا ٩ ايار ١٨٦٥ داللوز ١٨٦٥ ، ١ ، ١٧٧ ؛ تمييز فرنسا ١١ تموز ١٨٩٢ داللوز ١٨٩٢ ، ١ ، ٧٩ ؛ تمييز فرنسا ٢٢ حزيران ١٩٠٢ داللوز ١٩٠٢ ، ١ ، ٣٩٥

رابعا ـ ادارة الشركة

٢٩٥ — تحكم ادارة شركة التوصة البسيطة القواعد نفسها التي تحكم ادارة شركة التضامن من جهة تعيين المدير وعزله واستقالته وسلطته ومسؤوليته وعلاقاته مع الغير ومع الشركاء.

على ان ادارة شركة التوصية تختلف عن ادارة شركة التضامن في بعض الامور بسبب وجود الشركاء الموصين وانحصار مسؤوليتهم بالنسبة لديون الشركة بحصتهم فقط من رأس المال. اذ بينما يعترف قانون التجارة للشركاء المتضامنين بحق ادارة شركة التضامن وشركة التوصية، نجده يمنع هذا الحق عن الشركاء الموصين. فقد نصت المادة ٣١٤ على انه «لايجوز للشريك الموصي ان يتدخل في ادارة اعمال الشركة تجاه الغير، ولو كان تدخله مسنداً الى وكالة».

ولم يكن قصد المشرع من منع الشركاء الموصين من التدخل في ادارة شركة التوصية الا المحافظة على حقوق الاشخاص الذين يتعاملون مع الشركة. وينتج عن ذلك ان الاعمال الممنوعة على الشريك الموصي هي اعمال الادارة الخارجية فقط Actes de gestion extérieure اي الاعمال التي يقوم بموجبها المدير بتمثيل الشركة تجاه الغير، لا اعمال الادارة الداخلية التي ينحصر مفعولها بين الشركاء والتي لاتكون سبباً في ايجاد الالتباس لدى الدائنين حول صفة الشريك الموصي.

٢٩٦ — وقد اقر الاجتهاد هذه النظرية و بنى عليها النتائج الآتية:

اولا — تعتبر من اعمال الادارة الممنوعة، حسب نص المادة ٣١٤ من قانون

التجارة ، جميع الاعمال التي تجري مع الغير باسم الشركة كاعمال البيع و الشراء والايجار وفتح الاعتمادات ...الخ[1] .

ثانيا — لايخالف الشركاء الموصون المنع الوارد في المادة ٣١٤ اذا اشتركوا في مداولات الهيئة العامة للشركة فاقروا مثلا تعديل عقد الشركة الاساسي او حلها قبل انقضاء مدتها او غير ذلك[2] .

ثالثاً — لايعتبر تدخلا في امور الادارة قيام الشركاء الموصين باستعمال الحق المعطى لهم في عقد الشركة الاساسي بتعيين المدير او ابداله بغيره اذا توفي او استقال او عزل[3] .

رابعا — يحق للشركاء الموصين الاشراف على الادارة ، والاطلاع على حسابات المدير ، وتوجيه الارشادات له بشرط ان لاتكون لها صفة الالزام ، والرقابة على اعمال المدير ، ولايعتبر عملهم هذا تدخلا في امور الادارة[4] .

خامساً — يجوز استخدام الشريك الموصي في امور الشركة دون ان

---

(١) نقض فرنسا ١٣ ايار ١٨٨٢ داللوز ١٨٨٢ ، ١ ، ٤٨٧ ؛ نقض فرنسا ١٠ تموز ١٩٠٠ داللوز ١٩٠١ ، ١ ، ٣٦ ؛ نقض فرنسا ٣ كانون الاول ١٩٠٧ سيره ١٩٠٨ ، ١ ، ١٣ .

(٢) استئناف بواتيه ٣٠ كانون الثاني داللوز ١٨٦٨ ، ٢ ، ١٤ .

(٣) نقض فرنسا ٢٥ تشرين الثاني ١٨٧٢ داللوز ١٨٧٥ ، ١ ، ٤٧٩ ؛ نقض فرنسا ٩ كانون الثاني ١٨٨٨ داللوز ١٨٨٩ ، ١ ، ٢٠١ ؛ نقض فرنسا ٩ تموز ١٨٩١ داللوز ١٨٩٤ ، ١ ، ٧٣ ؛ استئناف ليموج ٢٨ كانون الثاني ١٨٩٨ داللوز ١٨٩٩ ، ٢ ، ٢٥٣ .

(٤) نقض فرنسا ٢٨ شباط ١٨٨٨ داللوز ١٨٨٨ ، ١ ، ٤٢٧ ؛ نقض فرنسا ٢٤ كانون الثاني ١٨٩٩ داللوز ١٨٩٩ ، ١ ، ٢٦٠ نقض فرنسا ٤ شباط ١٨٩٥ داللوز ١٨٩٥ ، ١ ، ١٨٣ استئناف باريس ٢٥ نيسان ١٨٩٥ جريدة الشركات عام ١٨٩٦ ص ٧ ؛ بداية باريس ١ كانون الاول ١٩٠٢ جريدة الشركات عام ١٩٠٣ ص ٣٢٥ .

يكون في هذا العمل مخالفة لنص المادة ٣١٤ ، بشرط ان لا يستخدم كمدير او يقوم باعمال تدخل عادة ضمن سلطة المدير [١] .

سادسا — اذا تعاقد الشريك الموصي مع الشركة ، بصفته الشخصية ، كأن باعها سلعاً او اشترى منها بضاعة او اقرضها مالا ، فان اعماله هذه لا تعتبر تدخلا في امور الادارة . وكثيراً ما يحدث ذلك في التعامل اذا كان الشريك الموصي يتعاطى التجارة لحسابه او كان صاحب مصرف [٢] .

٢٩٧ — هذا ويجوز اثبات تدخل الشريك الموصي في اعمال الادارة بجميع وسائل الاثبات المقبولة في امور التجارة ، ومنها الكشف على دفاتر الشركة والمراسلات والقرائن القضائية [٣] واثبات التدخل من المسائل الواقعية التي يعود امر تقديرها لقضاة الموضوع [٤] .

واذا ثبت تدخل الشريك الموصي في اعمال الادارة ، انقلبت صفته من شريك موصي الى شريك متضامن واصبح مسؤولا حتى النهاية مع الشركاء المتضامنين . على ان هذه المسؤولية تطورت في تشريعنا الحديث عما كانت عليه في قانون التجارة العثماني اذ بينما كانت مسؤولية الشريك الموصي ، في هذه الحالة ، تشمل جميع ديون الشركة السابقة لتدخله واللاحقة لها (المادة ١٩

---

(١) نقض فرنسا ١٧ كانون الثاني ١٨٥٥ داللوز ١٨٥٥ ، ١ ، ٢٥٩ .

(٢) نقض فرنسا ٣ تموز ١٨٩٩ داللوز ١٨٩٩ ، ١ ، ٥٠٢ .

(٣) نقض فرنسا ١٠ تموز ١٩٠٠ داللوز ١٩٠١ ، ١ ، ٣٦٤ : — ليون كان ورينو جزء ٢ رقم ٤٩٨ تاليو وبيك جزء ١ رقم ٥٣٦ .

(٤) نقض فرنسا ٢٥ تشرين الاول ١٨٩٨ داللوز ١٨٩٨ ، ١ ، ٥٦٥ ؛ نقض فرنسا ١٠ تموز ١٩٠٠ داللوز ١٩٠١ ، ١ ، ٤٣٦ : ليون كان ورينو جزء ٢ رقم ٣٠٥ ؛ تاليو وبيك جزء ١ رقم ٥٣٨ .

تجاري قديم) اصبحت ، حسب نص المادة ٣١٤ من قانون التجارة الجديد ، منحصرة في العمل الذي قام به الشريك الموصي ، الا اذا قررت المحكمة شمولها لجميع ديون الشركة آخذة بعين الاعتبار عدد الاعمال التي قام بها هذا الشريك وجسامتها .

واذا قام الشريك الموصي باعمال الادارة بتفويض من الشركاء المتضامنين يحق لهؤلاء الرجوع عليه بالضرر الذي اصابهم من جراء هذه الاعمال الا اذا اثبتوا سوء تصرفه . اما اذا قام باعمال الادارة من تلقاء نفسه وبدون وكالة من الشركاء المتضامنين ، فللشركاء المتضررين من هذه الاعمال حق الرجوع عليه بما اصابهم من ضرر .

على ان صفة الشريك الموصي لاتتغير بالنسبة لشركائه ، بل بالنسبة للغير فقط الذي يحق له وحده الادعاء بذلك [1] .

***

(١) نقض فرنسا ١٦ شباط ١٨٦٤ داللوز ٨٠.١.١٨٦٤ - ٢٥ تشرين الاول ١٨٩٨ داللوز ١٨٩٨، ١، ٥٦٥.

الفصل الرابع

شركات المحاصة

Les sociétés en participation

٢٩٨ — بعد ان انتهى قانون التجارة من تعداد الشركات التجارية ووضع القواعد التي تنظم كلا منها ، اعترف بوجود نوع آخر من هذه الشركات ، يختلف اختلافاً جوهرياً عن سائر أنواع الشركات الاخرى التي أتى على ذكرها اطلق عليه اسم « شركات المحاصة » وخص بها الباب السابع من الكتاب الثاني من قانون التجارة (المواد ٣٣١ الى ٣٣٧) .

الفرع الاول

احكام عامة

تعريف شركات المحاصة وصفتها

٢٩٩ — لم يعط قانون التجارة تعريفاً لشركة المحاصة ، بل اكتفى بتمييزها عن الشركات التجارية الاخرى تاركا للفقه استخلاص تعريف لها من الفوارق

الخاصة بها ، فنصت المادة ٣٣١ من قانون التجارة على مايلي : « تتميز شركات المحاصة ، عن الشركات التجارية الاخرى ، بان كيانها منحصر بين المتعاقدين وبانها غير معدة لاطلاع الغير عليها » .

ويستفاد من هذا النص ان شركة المحاصة لاتملك ذمة خاصة بها ، ولا عنواناً تجارياً تظهر به تجاه الغير ، وهي تختص بعمل واحد او اكثر من الاعمال التجارية ، وتراعى في جميع الاجراءات المتعلقة بها ، وفي انصبة الشركاء من الارباح ، شروط المتعاقدين .

ويلاحظ ان المشرع الفرنسي لاقى بعض الحيرة عند بحثه في شركات المحاصة فلم يتخذ موقفاً حاسماً منها عندما اراد تصنيفها بين فئات الشركات التجارية الاخرى ، ولذلك بدأ النص المتعلق بها (المادة ٤٧ من قانون التجارة الفرنسي المعدلة بالقانون المؤرخ في ٢٤ حزيران سنة ١٩٢١) بعبارة « وفيما عدا انواع الشركات الثلاث المذكورة في المادة ١٩ اعلاه ... » حتى انه فضل ان يطلق عليها اسم « جمعية » (Association) بدلا من « شركة » (Société) مع انها ليست في الواقع جمعية ، بالمعنى الحقوقي ، لانها تستهدف الربح واقتسامه بين الشركاء ، وانهى المشرع الفرنسي العبارة ، التي بدأها ، بقوله « ... يعترف القانون بوجود جمعيات المحاصة التجارية » .

وقد نشأ خلاف في تعيين نوع شركة المحاصة ، الا ان الرأي السائد والصحيح هو انها تدخل في عداد شركات الاشخاص لانها تقوم على اعتبار الشركاء الشخصي (Intuitu personae) . وينتج عن ذلك :

١) ان الغلط في شخص احد الشركاء يفسد العقد ، كما ان وفاة احدهم ، او

افلاسه ، او فقدانه الاهلية قد يؤدي الى انحلال الشركة[1] .

٢) لايمكن ان تمثل حصص الشركاء باسناد قابلة للتداول بالطرق التجارية ، ولايجوز التفرغ عن هذه الحصص الا برضاء جميع الشركاء مالم ينص عقد الشركة على خلاف ذلك[2] .

وقد اختلف الشراح في بيان خصائص شركات المحاصة ، فرأى بعضهم انها تمتاز عن غيرها من الشركات بانها تختص بعمل واحد او اكثر يتطلب مدة قصيرة للقيام به ، وقد اعتمدوا في ذلك على النص الوارد في قانون التجارة القديم من ان شركات المحاصة « تختص بعمل او اكثر من الاعمال التجارية » وأخذ الاجتهاد بهذا الرأي حينا من الزمن[3] .

---

(١) نقض فرنسا ١٨ كانون الثاني ١٨٨١ داللوز ١٨٨١، ١، ٢٤١ - ١ اذار ١٨٨٦ داللوز ١٨٨٧، ١، ٦٥ - وجاء في قرار لمحكمة استئناف مصر مافحواه : « ١ - موت الشريك في شركة المحاصة لايؤثر على بقائها بين ورثة الشريك المتوفي وباقي الشركاء الا اذا ثبت ان شخصية الشريك المتوفي كانت الباعث على قيام الشركة لما لذلك الشريك من صفات ادارية خاصة بحيث لايمكن للشركة القيام بعملها بدونه ٢ - استمرار شركة المحاصة بين ورثة الشريك المتوفي والشريك او الشركاء الباقين على قيد الحياة حق لورثة الشريك المتوفي (وقد يكون التزاماً يجب عليهم مراعاته) سواء اكانوا قصرا ام بالغين وسواء نص في عقد الشركة على ذلك ام لم يرد به نص مادامت طبيعة العمل او الغرض الذي انشئت من اجله هذه الشركة يتعارضان مع حلها بوفاة الشريك (محكمة استئناف مصر قرار ١٢ تشرين الثاني ١٩٤٢ المجموعة الرسمية للمحاكم الاهلية والشرعية عدد ٧ سنة ١٩٤٣ ص ٢٨٨)

(٢) ريبير رقم ٧٨٨ - نقض فرنسا ١٩ تموز ١٩٣٣ سيرمي، ١٩٣٣، ١، ٣٢٩ وتعليق روسو - ٧ كانون الثاني ١٩٣٦ سيرمي ١٩٣٦، ١، ٢٣٠ - استئناف باريس ٨ كانون الثاني ١٩٠٠ داللوز ١٩٠٢، ٢، ١٠٥ وتعليق لاكور.

(٣) باردسوجزء رقم ١٠٤٦ - استئناف بوردو ٩ تموز ١٨٣٠ سيرمي ١٨٣١، ٢، ٧٥ - استئناف غرنوبيل ٩ تموز ١٨٣١ سيرمي ١٨٣٢، ٢، ٣٢٣ استئناف دويه ٣ شباط ١٨٧٦ داللوز ١٨٧٧، ١، ١٤٠ - استئناف ديجون ٢٨ شباط ١٨٨٠ جريدة الشركات عام ١٧٨٠ ص ٥٠١.

ورأى غيرهم ان ما يميز شركة المحاصة عن غيرها من الشركات هو صفتها المستترة (Caractère occulte) اي انه ليس لها وجود تجاه الغير ، وان ما يقوم به الشركاء من اعمال انما تعود نتائجها الحقوقية على شخص الشريك لا على مجموع الشركاء[1] . وقد رجع الاجتهاد القضائي عن رأيه الاول وايد هذه النظرية[2] ، حتى ان المشرع الفرنسي اخذ بها في القانون الصادر في ٢٤ حزيران سنة ١٩٢١ الذي جاء معدلا للنصوص المتعلقة بشركات المحاصة ، كما اخذ بها التشريع السوري في المادة ٣٣١ من قانون التجارة التي اتينا على ذكرها.

على ان الاجتهاد لاحظ اخيراً ان هذه النظرية لا تكفي دائماً لتمييز شركات المحاصة عن غيرها ، فقد لا تقوم شركة تضامن مثلا باجراءات الشهر اللازمة فتبقى مستترة بالنسبة للجمهور ، دون ان يغير ذلك من طبيعتها ، اذ تبقى شركة تضامن ولكنها باطلة بالنسبة للغير وفيما بين الشركاء كما ذكرنا ، ولا تنقلب الى شركة محاصة بمجرد عدم شهر عقد تأسيسها[3] .

وقد تظهر ايضاً شركة المحاصة للوجود فتعلن عن نفسها وتشهر عقد تأسيسها دون ان يغير ذلك من نوعها[4] . على ان الاجتهاد القضائي اللبناني خالف

---

(١) الوزه جز ١ رقم ٤٠٧ - بيداريد جز ٢٠ رقم ٤٣١ - هوبان جزء ١ رقم ٢٤٥ ليون كان ورينو جز ٢٠ رقم ١٠٥٣ - روسو جز ٢٠ رقم ١٧٣٢

(٢) استئناف باريس ٢٧ كانون الثاني ١٧٧٦ سيرهي ١٨٨٠، ٢، ١١ - نقض فرنسا ٣٠ تموز ١٩٠٧ جريدة الشركات عام ١٩٠٨ ص ٣٥٠ - ٢٨ آذار ١٩٠٨ جريدة الشركات عام ١٩٠٨ ص ٣٤٢ - ٢١ تشرين الاول ١٩٤١ سيرهي ١٩٤٣، ١، ١٥.

(٣) استئناف مونبيليه ٣٠ نيسان ١٩٣٧ جريدة الشركات عام ١٩٣٨ ص ٤٩٢ .

(٤) نقض فرنسا ١٥ تشرين الاول ١٩٤٠ سيرهي ١٩٤٢، ١، ٥٨ هذا وان امر تعيين نوع الشركة واعتبارها محاصة او تضامن او توصية يعود لقضاة الموضوع ، ويخرج عن=

الاجتهاد الفرنسي اذ جاء في قرار لمحكمة استئناف لبنان ما فحواه : « ان الشركة المحاصة التي تتعرف الى الغير بهذه الصفة يجوز ان تعامل بالنظر اليه كشركة فعلية ، ويحق عندئذ للاشخاص الثالثين الدائنين الا يقتصروا بملاحقتهم على الشريك المديون ، بل ان يلاحقوا ايضا مباشرة الشركاء الآخرين ، ويعتبر جميع الشركاء متضامنين فيما بينهم »[1] .

وقد ايد المشرع السوري هذا الاجتهاد اذ نصت المادة ٣٣٦ من قانون التجارة على انه « لايكون للغير رابطة قانونية الا مع الشريك الذي تعاقد معه ، على ان شركة المحاصة الذي تظهر تجاه الغير بهذه الصفة يجوز ان تعامل بالنسبة اليه كشركة فعلية » .

وفي الحقيقة ان ما يميز شركة المحاصة عن غيرها من الشركات ، هو ان اتفاق الشركاء لا يخلق شخصاً اعتبارياً مستقلا عنهم (المادة ٣٣٥ تجاري) ، و بعبارة اخرى ان شركة المحاصة لاتتمتع بالشخصية الاعتبارية على خلاف سائر الشركات التجارية و المدنية .

٣٠٠ — وينتج عن ذلك امور كثيرة اهمها :

١ — ليس لشركة المحاصة اسم تجاري ، او عنوان ، او مركز ، اوجنسية.[2]

=اختصاص محكمة النقض (نقض فرنسا ، كانون الثاني ١٨٤٠ سيرمي ١٨٤٠ ، ١ ، ١٩٠ ٨ ايار ١٨٦٧ سيرمي ١٨٦٧ ، ١ ، ٣١٣ - ٢١ اذار ١٨٧٦ سيرمي ١٨٧٩ ، ١ ، ٤٥٩ - ٨ - تموز ١٨٨١ سيرمي ١٨٨١ ، ١ ، ٣٥٧ - ٢٦ آب ١٨٧٩ سيرمي ١٨٧٩ ، ١ ، ٤٠٤ - ١ تموز ١٨٩٣ سيرمي ١٨٩٦ ، ١ ، ٢٩٤)

(١) استئناف لبنان ١٥ كانون الاول ١٩٤٨ النشرة القضائية اللبنانية عام ١٩٤٩ ص ٣١٦ .

(٢) هوبافان وبوفيو جزء ١ رقم ٣٢٧ - ثالير وبيك جزء ٣ رقم ١٩٩٥ - نقض =

واذا اتخذت الشركة لنفسها مركزاً او عنواناً تجارياً، فانه يحق للمحاكم اعتبارها من نوع شركات التضامن او التوصية ، ولو اطلقت على نفسها ، في عقد تأسيسها ، اسم المحاصة[1] .

٢ — ليس لشركة المحاصة، تجاه الغير ، رأسمال خاص بها ، ولذلك يبقى كل شريك مالكا للحصة التي قدمها الا اذا جرى الاتفاق على خلاف ذلك ، كما سنرى .

٣ — لا تقبل الدعوى المقامة باسم الشركة ولا يجوز مقاضاتها ، بل تقام الدعوى من الشريك او عليه بصفته الشخصية[2] .

٤ — لا يمكن شهر افلاس الشركة ، بل يترتب على التوقف عن الدفع افلاس الشريك الذي تعاقد مع الغير اذا كانت له صفة التاجر[3] .

=فرنسا ٨ كانون الثاني ١٨٤٠ سيرمي ١٨٤٠، ١، ١٩٦ — ٣٠ تموز ١٨٧٧ داللوز ١٨٧٨ ٢٩٠١١ — ٢٨ تشرين الثاني ١٩٠٤ داللوز ١٩٠٦ ١٠٩٠١ — ٣١ اذار ١٩٣٦ داللوز الاسبوعي ١٩٣٦ ص ٣٠٠ .

(١) استئناف بوردو ٦ شباط ١٨٤٩ سيرمي ١٨٤٩، ٢، ٩٣٥ — استئناف نانسي ٢٥ نيسان ١٨٥٣ سيرمي ١٨٥٥، ٢، ٢٣٥ — استئناف كولمار ٢٣ حزيران ١٨٥٧ داللوز ١٨٥٧، ٢، ٤٤ — نقض فرنسا ٢٩ تموز ١٨٦٣ سيرمي ١٨٦٣، ١، ٤٤٧ — ١٩ شباط ١٨٦٨ سيرمي ١٨٦٨، ١، ٢٩٨ — ٢٢ كانون الاول ١٨٧٤ سيرمي ١٨٧٥، ١، ٢١٤ — ٩ اذار سيرمي ١٨٧٧، ١، ١٠٣ — ٢٨ حزيران ١٨٩٣ داللوز ١٨٩٣، ١، ٤٨٨ .

(٢) استئناف لبنان قرار رقم ٢٣ تاريخ ٣١ اذار ١٩٤٦ النشرة القضائية اللبنانية عام ١٩٤٦ ص ٢٠٩ — نقض فرنسا ٣ كانون الاول ١٩١٤ داللوز ١٩١٦، ١، ١٩١ — ١٥ تشرين الاول ١٩٤٠ سيرمي ١٩٤٢، ١، ٥٨ — استئناف باريس ٥ اذار ١٩٤٦ جريدة العدلية ١٩٤٦، ١، ٢٠٣ .

(٣) هوبان وبوفيو جزء ١ رقم ٢٥١ — لاكور وبوترون رقم ٧٢٤ — نقض فرنسا ٩ شباط ١٩٠٣ جريدة الشركات عام ١٩٠٤ ص ٥٥ — استئناف كان ١٨ ايار ١٨٦٤=

الفرع الثاني

تأسيس شركات المحاصة

موضوع الشركة

٣٠١ — يختلف الموضوع ،الذي تنشأ من أجله شركة المحاصة ، بين شركة واخرى . فقد تنشأ للقيام باعمال مدنية ، فتحكم عقد الشركة عندئذ قواعد القانون المدني[١] ، او تنشأ لاستثمار مشروع ذي صفة تجارية ، فتطبق عليها احكام قانون التجارة وخاصة مايتعلق منها بوسائل اثبات وجودها كما سنرى[٢].

وقد تكون شركة المحاصة ذات صفة مختلطة ، اي مدنية بالنسبة لبعض الشركاء ، وتجارية بالنسبة لبعضهم الآخر[٣].

= سيرمي ١٨٦٥ ، ١٠٣٠٢ استئناف روان ٣ كانون الثاني ١٨٩٨ جريدة الشركات عام ١٨٩٨ ص ٣٤٤

(١) نقض فرنسا ١٧ تموز ١٨٦١ سيرمي ١٨٦٢ ، ١٠١ ، ٣٧٤ استئناف دويه ٣ كانون الثاني ١٨٦٩ داللوز ١٨٧٢ ، ٩٤ — محكمة سيدان المدنية ١٠ تموز ١٩٣٤ سيرمي ١٩٣٥ ، ٢ ، ٢٤ — محكمة لاون الجزائية ٣ تشرين الثاني ١٩٣٤ داللوز الاسبوعي ١٩٣٥ ص ٦٤ — استئناف مونبيليه ٢٧ نيسان ١٩٣٧ داللوز الاسبوعي ١٩٣٧ ص ٤١٤ .

(٢) نقض فرنسا ٢٩ تشرين الثاني ١٨٩٠ داللوز ١٨٩٢ ، ١٠٤١ — ٢٨ نيسان ١٩٠٣ داللوز ١٩٠٣ ، ١ ، ٢٧٢ ، استئناف دويه ٢٦ تموز ١٩٠٦ جريدة الشركات عام ١٩٠٧ ص ٤٣٤ — نقض فرنسا ٢٥ ايار ١٩٤٠ جريدة الشركات عام ١٩٤٢ ص ٤١ — ٢٥ تشرين الثاني ١٩٤٦ مجلة الاسبوع الحقوقي ١٩٤٧ ، ٢ ، ٣٥٣٢ وتعليق باستيان .

(٣) محكمة السين المدنية ٤ حزيران ١٨٩٦ سيرمي ١٨٩٩ ، ٢١٧٠٢

ويجب ان يكون موضوع الشركة مشروعاً ، اي غير مخالف للنظام العام او الآداب ، فاذا تأسست شركة محاصة بقصد التلاعب في اسعار البضائع او التأثير على نتيجة المزايدة العامة ، اعتبرت هذه الشركة باطلا بطلاناً مطلقاً.[1]

اثبات الشركة

٣٠٢ — ينظم شركاء المحاصة ، على الغالب ،عقداً خطيا فيما بينهم يتضمن الشروط التي اتفقوا عليها ، وخاصة ما يتعلق منها بمدة الشركة وموضوعها وادارتها و انصبة كل شريك في الربح والخسارة[2] .

ولم يقيد القانون الاتفاقات بانشاء شركة محاصة بأي شرط يحد من حرية المتعاقدين (عدا ما يتعلق منها بتطبيق المبادىء العامة المتعلقة بعقد الشركة) سواء فيما يتعلق باهلية المتعاقدين او بالرضا اوبالسبب المشروع او بالمساهمة في الارباح والخسائر اذ جاء في المادة ٣٣٢ من قانون التجارة ان « الاتفاقات التي تعقد بين ذوي الشأن تعين بحرية تامة الحقوق والالتزامات المتبادلة بين الشركاء، وتقاسم الارباح والخسائر فيما بينهم ، مع الاحتفاظ بتطبيق المبادىء العامة المختصة بعقد الشركة » .

على ان اثبات وجود شركة المحاصة ، خلافاً للقاعدة العامة ، لا يحتاج الى الكتابة حتى في علاقات الشركاء ببعضهم . ولم يكتف المشرع بايراد هذا

---

(١) راجع المواد ٦٧٠ ومايليهامن قانون العقوبات .

(٢) فيما يتعلق بشركات المحاصة التي تنشأ بصورة فعلية راجع نقض فرنسا ٢١ تشرين الاول ١٩٤١ سيرمي ١٩٤٣ ، ١ ، ١٥ - ٢٥ تشرين الثاني ١٩٤٦ مجلة الاسبوع الحقوقي ١٩٤٧ ، ٢ ، ٣٥٠٢ وتعليق باتيفان .

المبدأ في المادة ٥٦ من قانون التجارة التي استثنت ، صراحة ، شركات المحاصة من الاثبات الخطي بقالها : « جميع الشركات التجارية ـ ما عدا شركات المحاصة ـ يجب اثباتها بعقد مكتوب » ، بل ردده ثانية عند بحثه في شركات المحاصة فنصت المادة ٣٣٣ من القانون المذكور على انه « يمكن اثبات وجود الأتفاقات المتقدم ذكرها بجميع طرق الاثبات المقبولة في المواد التجارية » . ويطبق المبدأ المذكور ايضاً في اثبات التعديلات التي قد تطرأ على هذه الاتفاقات اثناء وجود الشركة (١) .

وبالاستناد الى المادة ٣٣٣ المذكورة ، اقر الاجتهاد امكان اثبات وجود شركة المحاصة والتعديلات الطارئة على العقد بوسائل الاثبات التالية :

١) بالكتابة ، ولو نظم من عقد الشركة نسخة واحدة فقط (٢) .

٢) بالدفاتر التجارية او المراسلات المتبادلة بين الشركاء (٣) .

٣) بالشهود ، اذا رأت المحكمة وجوب قبول الاثبات بالشهادة ، حتى ولو لم يوجد بدء اثبات بالكتابة (٤) .

---

(١) نقض فرنسا ١٠ كانون الثاني ١٨٣١ سيرهي ١٨٣٢ ، ١ ، ٢٠٧ - ٣٠ تموز ١٨٧٧ داللوز ١٨٧٧ ، ١ ، ١٠٣ - ٢٠ تشرين الثاني ١٨٩٠ داللوز ١٨٩٢ ، ١ ، ١٠ .

(٢) هوبان وبوفيو جزء ١ رقم ٣٣٢ - بعكس هذا الرأي تالير وبيك جزء ٣ رقم ٣٠١٧ - استئناف كولمار ١٨ آب ١٨١٦ سيرهي ١٨١٧ ، ٢ ، ٤٠٨ .

(٣) نقض فرنسا ٣ كانون الثاني ١٨٦٠ سيرهي ١٨٦٠ ، ١ ، ٢٨ - ٨ كانون الثاني ١٩٠٦ داللوز ١٩٠٦ ، ١ ، ٢٦٣ .

(٤) هوبان وبوفيو جزء ١ رقم ٢٨٩ - تالير و بيك جزء ٣ رقم ٢٨٩ - نقض فرنسا ٣٠ تموز ١٨٧٧ سيرهي ١٨٧٧ ، ١ ، ٤٧٣ - ٢٩ نيسان ١٨٩٠ جريدة الشركات عام ١٨٩٢ ص ١٠ - استئناف اورليان ١١ آب ١٨٨٥ جريدة الشركات عام ١٨٨٦ ص ٢٠ .

٤) بالقرائن [١] .

٥) بالاقرار واليمين الحاسمة [٢] .

حصص الشركاء في شركات المحاصة

٣٠٣ — لا بد لتحقيق المشروع الذي تأسست شركة المحاصة من اجله من مال يتعهد الشركاء بتقديمه ، كما هي الحال في سائر انواع الشركات المدنية والتجارية ، ولكن الفرق بين شركة المحاصة وسائر انواع الشركات الاخرى يظهر من انعدام الشخصية الاعتبارية في شركات المحاصة . وينتج عن ذلك انتفاء وجود ذمة خاصة بتلك الشركة مستقلة عن ذمم الشركاء ، ففي شركات التضامن او شركات التوصية او الشركات المغفلة تنتقل ملكية ما يقدمه الشريك كحصة له الى الشركة بوصفها شخصا اعتباريا ، واما في شركات المحاصة ، فلا بد من افتراض حالات ثلاثة :

١) يحتفظ كل شريك بملكية حصته .

٢) تنتقل ملكية جميع الحصص الى مدير الشركة .

٣) تصبح جميع الحصص ملكا مشاعا بين الشركاء .

الحالة الاولى

٣٠٤ — يتعهد الشريك ، في هذه الحالة ، بان يضع بعض الاموال تحت

---

(١) نقض فرنسا ٣٠ تموز ١٨٧٧ سيرى ١٨٧٧،١،٤٧٣ — ٢٠ حزيران ١٨٨١ سيرى ١٨٨٤،١،٣٠١ — ٢٩ نيسان ١٨٩٢ جريدة الشركات ١٨٩٢،١٠١ — ٢٦ تشرين الثاني ١٩٠٦ جريدة الشركات عام ١٩٠٨ ص ٧٣

(٢) نقض فرنسا ٣٠ تموز ٨٦٢ . سيرى ١٨٦٣،١،١٣٦

تصرف مدير الشركة محتفظاً بملكيتها ما لم تكن من المثليات [1] . فاذا افلس مدير شركة المحاصة يحق للشريك ان يسترد حصته اذا كانت من القيميات ويدخل في التفليسة كسائر الدائنين العاديين اذا كانت تلك الحصة من المثليات [2] .

وقد استخلص الاجتهاد من هذا المبدأ النتائج التالية :

١) ليس للشركة ذمة مستقلة ، كما اشرنا .

٢) تعتبر الاموال التي يقتنيها مدير الشركة ملكا له ، ولو تم اقتناؤها بالنقود المسلمة اليه من الشركاء ، الا اذا وجد اتفاق مخالف . ويترتب على المدير ان يقدم الى شركائه حسابا بما يشتريه وان توزع الارباح الناشئة عن بيع الاموال المشتراة بين الشركاء وفقاً لاتفاقهم [3] .

٣) في حال افلاس مدير شركة المحاصة ، لا تدخل الاموال ـ التي ليست

---

(١) هوبان وبوفيو جزء ١ رقم ٣٣٦ ـ قاير وبيك جزء ٣ رقم ٢٠٣٣ ـ لاكور وبوترون رقم ٧٢٥ ـ نقض فرنسا ٢ حزيران ١٨٧٤ سيرمي ١٨٧٤، ١، ٦٠٣ ـ ٢٢ كانون الاول ١٨٧٤ سيرمي ١٨٧٥، ١، ٤٦٠ ـ ٢ شباط ١٩٠١ جريدة الشركات عام ١٩٠٢ ص ١١٤ ـ ٧ ايار ١٩٠٢ سيرمي ١٩٠٢، ١، ٥٠٤ ـ ٢٩ حزيران ١٩٢٢ سيرمي ١٩٢٢، ١، ٣١٦ ـ استئناف باريس ١٥ ايار ١٩١٤ جريدة الشركات عام ١٩١٥ ص ١٩٨ ـ ٢٢ كانون الاول ١٩٣٣ داللوز الاسبوعي ١٩٣٤ ص ١٣٧ .

(٢) نقض فرنسا ٢١ شباط ١٩١١ داللوز ١٩١٢، ١، ١٦٧ ـ ٢٥ اذار ١٩٤١ داللوز الاسبوعي ١٩٣ : ص ١٣٧ .

(٣) نقض فرنسا ١٣ نيسان ١٨٦٤ سيرمي ١٨٦٤، ١، ٧٣ ـ ٢٢ كانون الاول ١٨٧٤ سيرمي ١٨٧٥، ١، ٢٦٠ ـ ٧ ايار ١٩٠٢ ايار ١٩٠٢ سيرمي ١٩٠٢ ، ١ ، ٥٠٤ .

من المثليات ـ المسلمة اليه من قبل الشركاء في تفليسته ، بل يعتبر المدير وكيلا مؤتمناً عليها فيحق لكل شريك طلب استردادها عملا باحكام المادة ٧٣٣ وما يليها من قانون التجارة . فاذا باع المدير هذه الاموال ودفعت قيمة المبيع الى التفليسة بعد شهر الافلاس ، يسترد الشريك قيمة المبيع من التفليسة [١] .

٤) يحق لدائني الشركاء الشخصيين ان يحصلوا ديونهم من الاموال المسلمة الى المدير، بتوقيع الحجز الاحتياطي عليها بين يدي المدير وبالتنفيذ عليها [٢] . وكذلك يحق لدائني المدير الشخصيين التنفيذ على الاموال المخصصة لتحقيق المشروع الذي انشئت الشركة من اجله [٣] .

٥) تتلف الاموال الموضوعة تحت تصرف المدير على حساب الشريك اذا كانت من القيميات ، الا اذا كان التلف ناشئاً عن خطر ملازم للمشروع نفسه ، فيتحمل عندئذ جميع الشركاء قيمة الأموال المتلفة [٤] .

٦) عند انحلال شركة المحاصة يستعيد كل شريك الاموال التي وضعها تحت تصرف المدير عينا اذا كانت لم تزل موجودة في جوزته [٥] .

---

(١) نقض فرنسا ٢ شباط جريدة الشركات عام ١٩٠٢ ص ١١٤ .

(٢) نقض فرنسا ٥ ايار ١٨٥٩ سيرمي ١٨٥٩، ١ ، ٢٢٣ - ٢٢ كانون الاول ١٨٧٤ سيرمي ١٨٧٥ ، ١ ، ٢١٤ - ٢٧ حزيران ١٨٩٣ سيرمي ١٨٩٤، ١، ٢٥١ - استئناف ايكس ٢ ايار ١٨٧١ سيرمي ١٨٧١ ، ٢ ، ٢٦١ - استئناف بوردو ٢٩ اذار ١٨٨٧ سيرمي ١٨٨٩، ٢، ٢٣.

(٣) نقض فرنسا ٥ ايار ١٨٥٨ سيرمي ١٨٥٩ ، ١، ٢٢٣ - كانون الاول ١٨٧٤ سيرمي ١٨٧٥ ، ١ ، ٢١٤ - ٢٧ حزيران ١٨٩٣ سيرمي ١٨٩٤، ١، ٣٥.

(٤) استئناف بوانيه ٨ كانون الاول ١٨٩٢ سيرمي ١٨٩٨، ٢، ٤٦٠.

(٥) استئناف باريس ٩ اذار ١٨٤٣ سيرمي ١٨٤٣، ٢، ٢٧٣.

الحالة الثانية

٣٠٥ — قد يتفق الشركاء على التخلي عن ملكية حصصهم، ولكن هذا التخلي لا يمكن ان يتم لمصلحة الشركة نفسها اذ ليس لها ذمة مستقلة لانتفاء الشخصية الاعتبارية عنها ، فيصبح المالك للحصص في هذه الحالة ، هو المدير شخصياً . وتنتقل ملكية الحصص الى المدير في حالتين :الاولى ، كما ذكرنا اذ تبين من نصوص عقد الشركة ، الصريحة او الضمنية ، ان الشركاء قصدوا التخلي عن ملكية حصصهم ، مهما تكن ماهية هذه الحصص الحقوقية ، والثانية اذا كانت هذه الحصص اموالا مثلية واختلطت باموال المدير (١) .

ويجب على المدير في هذه الحالة ان يستعمل تلك الأموال في الجهة المخصصة لها ، اي في استثمار المشروع الذي تأسست شركة المحاصة من اجله ، وذلك تحت طائلة المسؤولية المدنية تجاه الشركاء والمسؤولية الجزائية ،عند الاقتضاء ، بجرم اساءة الأمانة (٢) .

الحالة الثالثة

٣٠٦ — وقد يتفق الشركاء ، اخيراً ، على ان الاموال التي يقدمونها كحصص لهم في الشركة تصبح ملكا مشتركا فيما بينهم . ففي هذه الحالة يصبح كل شريك مالكا على الشيوع لهذه الاموال فيقتضي ، عند حل الشركة ،تطبيق قواعد القسمة التي نص عليها القانون المدني لتوزيع الاموال المشتركة

---

(١) نقض فرنسا ٢٥ ايار ١٩٤١ داللوز الاسبوعي عام ١٩٤١ ص ١٧٨ .

(٢) نقض فرنسا ٢١ تشرين الاول ١٩٤٠ جريدة الشركات عام ١٩٤٤ ص ١٠٤

بين الشركاء [1] .

فوائد التأخير

٣٠٧ — وقد اختلف الفقهاء فيما اذا كانت فوائد التأخير تترتب على الشريك ، بالنسبة لما تعهد بتقديمه من مال كحصة له في الشركة ، اعتباراً من تاريخ الاعذار او المطالبة القضائية او من تاريخ استحقاق ماتعهد به ، فبينما يرى بعضهم ان فوائد التأخير لاتلزم الشريك الا من تاريخ الاعذار اوالمطالبة القضائية ، على اعتبار ان شركة المحاصة لاتتمتع بالشخصية الاعتبارية [2] ، يخالف معظم الفقهاء هذا الرأي معتبرين ان نص المادة ٤٨٧ من القانون المدني ورد بصورة عامة ولا ينحصر مفعوله بالشركات ذات الشخصية الاعتبارية [3]

وكذلك اذا اخذ احد شركاء المحاصة او احتجز مالا يعود للشركة لزمته فوائده من يوم اخذه او احتجازه بدون حاجة الى مطالبة قضائية او اعذار (المادة ٤٩٠ فقرة ١ مدني) [4] .

---

(١) نقض فرنسا ٢٣ اذار ١٨٧٠ داللوز ١٨٧٠ ، ١ ، ٣١٢ — ٢٧ حزيران ١٨٩٣ داللوز ١٨٩٣ ، ١ ، ٤٨٨ — ٧ كانون الثاني ١٩٣٦ سيرمي ١٩٣٦ ، ١ ، ١٣٠ — ٢٨ تشرين الاول ١٩٠٩ جريدة الشركات عام ١٩٤٠ ص ١٠٥ .

(٢) بول . موسوعة شركات المحاصة النظرية والعملية ، رقم ١٣٧ — روسو الشركات التجارية الفرنسية والاجنبية ، رقم ٣٠٢٧ .

(٣) هوبان وبوفير جزء ١ رقم ٣٣٥ — تالير وبيك جزء ٣ رقم ٢٠٢٥ — ايسكارا الشركات التجارية ، جزء ١ رقم ٤٨٧ — وقد نصت المادة ٤٧٨ من القانون المدني على مايلي: « اذا تعهد الشريك ان يقدم حصته في الشركة مبلغا من النقود ، ولم يقدم هذا المبلغ ، لزمته فوائده من وقت استحقاقه من غير حاجة الى مطالبة قضائية او اعذار ، وذلك دون اخلال بما قد يستحق من تعويض تكميلي عند الاقتضاء » .

(٤) استئناف باريس ١٥ ايار ١٨٦٨ جريدة محاكم التجارة الجزء ١٧ رقم ١٧٥

وبالعكس ، اذا امد احد الشركاء الشركة من ماله او انفق في مصلحتها شيئاً من المصروفات التافهة عن حسن نية وتبصر ، وجبت له على الشركة فوائد هذه المبالغ من يوم دفعها (المادة ٤٩٠ فقرة ٢ مدني) [١] .

مدة الشركة

٣٠٨ — يعين اتفاق الشركاء ميعاد انقضاء شركة المحاصة ، فقد تنشأ الشركة لمدة معينة فتنقضي عندئذ بانتهاء العمل الذي وجدت من اجله .

واذا كانت شركة المحاصة تؤسس على الغالب للقيام بمشروع يتطلب وقتاً قصيراً ، فقد اجاز الاجتهاد مشروعية انشاء شركة محاصة لاستثمار مشروع طويل الامد ، كاصدار جريدة يومية او دورية مثلا [٢] .

وضع الحصص الحقوقي

٣٠٩ — يشبه الوضع الحقوقي للحصص ، في شركات المحاصة ، وضعها في شركات التضامن وشركات التوصية البسيطة ، فهي عبارة عن حقوق غير مادية (Droits incorporels) لا تمثل باسناد قابلة للتفرغ او الانتقال ، ويثبت حق الشريك عليها من نصوص عقد الشركة .

ويظهر الفرق بين وضع الحصص في شركات المحاصة ووضعها في شركات الاموال في ان المشرع نص صراحة ، في المادة ٣٣٧ من قانون التجارة ، على انه

---

(١) نقض فرنسا ٢١ تموز ١٨٨٤ سيرمي ١٨٨٦ . ١ . ٢٩١ — ٢٩ اذار ١٩٠١ سيرمي ١٩٠١ ، ١ ، ٢١٦ — بعكس هذا الرأي نقض فرنسا ١١ ايار ١٨٥٧ سيرمي ٨٤٣ . ١ . ١٨٥٧ — ٢٠ اذار ١٩٠٠ سيرمي ١٩٠٢ ، ١ ، ٣٢١ .

(٢) استئناف باريس ٩ اذار ١٩٤٣ ، ٢ ، ٥٧٣ .

لا يجوز لشركة المحاصة ان تصدر اسهماً او اسناداً قابلة للتفرغ او التداول لمصلحة الشركاء . ويلاحظ ان النصوص المتعلقة بشركات الاشخاص التي اتينا على ذكرها ، لا تتضمن مثل هذا المنع القانوني .

وقد ايد اجتهاد المحاكم المستمر [1] ما اورده المشرع في المادة ٣٣٧ المذكورة . على ان الاجتهاد اختلف في مؤيدات النص المذكور ، فبينما ترى بعض المحاكم بطلان الاسناد التي تصدرها الشركة ، وبالتالي بطلان عمليات البيع الجارية على هذه الاسناد [2] ، يقول رأي آخر ان من حق المحاكم ان تعتبر الشركة التي تصدر اسناداً قابلة للتفرغ والانتقال من نوع شركات التوصية المساهمة الفعلية [3] .

ولكن الرأي السائد يميل الى اعتبار شركة المحاصة باطلة اذا خالفت احكام المادة ٣٣٧ من قانون التجارة [4] .

واخيراً تنتقل ملكية حصص الشركاء وفقاً للقواعد العامة التي تحكم انتقال الحقوق غير المادية .

---

(١) محكمة تجارة السين ١٠ كانون الاول ١٩٠١ جريدة الشركات عام ١٩٠٢ ص ٣٧٠ – استئناف ليون ٢٢ كانون الاول ١٩٠٤ .

(٢) استئناف باريس ٨ كانون الثاني ١٩٠٠ داللوز ٢ ١٩٠٢، ١٠٥ وتعليق لاكور استئناف ليون ٢٣ كانون الاول ١٩٠٤ جريدة الشركات عام ١٩٠٥ ص ٤٩٥ – استئناف باريس ٢٧ حزيران ١٩٠٥ داللوز ١٩٠٨، ٢، ٣٩٥ – محكمة السين الجزائية ١٩ اذار ١٩٠٧ داللوز ١٩٠٨ . ٢، ٣٩٥ وتعليق لاكور .

(٣) محكمة تجارة ليون ٩ شباط ١٩٠٥ جريدة الشركات عام ١٩٠٥ ص ٥٠٥

(٤) ايسكارا . الشركات التجارية . جزء ١ رقم ٤٨٩ – نقض فرنسا ٢٨ كانون الثاني ١٩١٤ جريدة الشركات عام ١٩١٤ ص ١٠٠ .

الفرع الثالث

ادارة شركات المحاصة

مدير الشركة

٣١٠ – يتولى ادارة شركة المحاصة مدير واحد او اكثر يعين على الغالب بمقتضى نص يتضمنه عقد الشركة ،واذا لم ينظم عقد خطي او لم يتضمن العقد تعيين مدير للشركة يتولى جميع الشركاء اعمال الادارة وفقاً للقاعدة العامة. ولكن العقود التي يجريها الشريك مع الغير تتم دائماً باسمه الشخصي لا بالنيابة عن الشركة ، لانتفاء الشخصية الاعتبارية عنها .وقد اراد المشرع ان يؤكد هذا المبدأ ، فنصت الفقرة الاولى من المادة ٣٣٦ على انه « لا يكون للغير رابطة قانونية الا مع الشريك الذي تعاقد معه » .

ويكتسب مدير شركة المحاصة صفة التاجر اذا كان المشروع الذي تأسست الشركة من اجله تجارياً ، وقد يكون المدير شريكا في الشركة او شخصاً غريباً عنها [1] . وتحدد مدة المدير في عقد الشركة . ويعين المدير النظامي غالباً لمدة وجود الشركة ، ولا يجوز عزل المدير بدون مبرر مشروع [2] .

يجب على المدير ان يمتنع عن اي نشاط يلحق الضرر بالشركة او يكون مخالفاً للغرض الذي انشئت من اجله (المادة ٤٨٩ فقرة ١ مدني) [3] .

---

(١) نقض فرنسا ٣ كانون الاول ١٨٩٠ جريدة الشركات عام ١٨٩٠ ص ٣١٠

(٢) هوبان وبوفيو جزء ١ رقم ٣٣٨ – تالير وبيك جزء ٣ رقم ٢٦ ٢ .

(٣) نقض فرنسا ٢ كانون الثاني ١٩٠١ داللوز ١٩٠١ ، ١ ، ٢٤ استئناف باريس ١٠ ايار ١٨٨٩ جريدة الشركات عام ١٨٩٠ ص ٧٨ .

ويعين عقد الشركة الاجرة التي يستحقها المدير، وتكون هذه الاجرة غالباً نسبة مئوية من ارباح الشركة الصافية . واذا لم يتضمن عقد الشركة تعيين اجرة المدير فمن حقه ان يطالب بتعويض عن اعمال الادارة عملا باحكام المادة ٣٦٨ من قانون التجارة التي تنص على مايلي : « ١ — في المواد التجارية يستحق الوكيل الاجر في جميع الاحوال مالم يكن هنالك نص مخالف ، ٢ — واذا لم يحدد هذا الاجر في الاتفاق فيعين بحسب تعريفة المهنة او بحسب العرف او الظرف »[1] .

سلطة مدير الشركة

٣١١ — تحدد سلطة المدير عادة في عقد الشركة . ولكن هذا التحديد لا اثر له بالنسبة لعلاقات الشركاء فيما بينهم ، اما بالنسبة للغير فالمدير لا يتعاقد باسم الشركة وفي حدود السلطة الممنوحة له، بل باسمه الشخصي ويلتزم بهذه الصفة. فسلطة المدير اذن واسعة لاحد لها وهي تفوق سلطة المدير في الشركات المحدودة المسؤولية ، لأن ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ من قانون التجارة من ان تحديد سلطة المدير في الشركات المحدودة المسؤولية لا يسرى على الغير، ليس معناه انه يحق للمدير في هذه الشركات ان يلزمها تجاه الغير حتى بالنسبة للاعمال التي تتعدى موضوع الشركة نفسه . اما في شركات المحاصة فهذا القيد غير وارد ايضاً بالنسبة لعلاقات المدير بالغير طالما انه يتعاطى العمل باسمه الشخصي ولا وجود للشركة مطلقاً بالنسبة للغير .

---

(١) استئناف رين ٢٩ نيسان ١٨٨١ سيرمي ١٨٨٦ ، ٢ ، ٢ — نقض فرنسا ١ آب ١٨٨٣ داللوز ١٨٨٤ ، ١ ، ٣٥٧ .

وينتج عن ذلك ان جميع مايقوم به المدير من اعمال قانونية ، بالنسبة للاموال والقيم والبضائع الموضوعة تحت تصرفه من قبل شركاء المحاصة ، يسري مفعولها عليهم. فاذا خرجت هذه الاعمال عن حدود السلطة المعطاة للمدير فليس للشركاء ان يدعوا ببطلان التصرفات التي قام بها المدير بل ينحصر حقهم في ملاحقة المدير بدعوى المسؤولية المدنية عما اصابهم من ضرر [1] ، الا اذا ثبت من ملابسات القضية سوء نية الشخص الذي تعاقد معه [2] .

ولايحق للمدير ان ينيب عنه غيره للقيام باعمال الادارة ، تحت طائلة المسؤولية تجاه الشركاء [3] . ولكن هذا المنع لايحول دون توكيل الغير في بعض الاعمال ويعتبر المدير مسؤولا عن اعمال وكيله تجاه الشركاء كما يعتبر الوكيل نفسه مسؤولا مباشرة تجاههم [4] .

واجبات المدير والشركاء

٣١٢ - يجب على المدير ، بصفته وكيلا مأجوراً ، ان يبذل في ادارة الشركة عناية الرجل المعتاد Bon père de famille (المادة ٦٧٠ فقرة ٢ مدني). فعليه ان يقوم بجميع الاعمال الضرورية لتحقيق الغاية التي انشئت

---

(١) نقض فرنسا ٥ أيار ١٨٥٨ سيرمي ١٨٥٩ ، ١ ، ٢٢٣ - ٢٤ آذار ١٩٠٣ سيرمي ١٩٠٣ ، ١ ، ٤٥٦ - استئناف كان ٧ تموز ١٩٠٩ جريدة الشركات عام ١٩١٠ ص ٣١٦ - نقض لبنان ٣٢ ايار ١٩٢٩ جريدة المحاكم اللبنانية السورية السنة الخامسة ص ١١ .

(٢) استئناف باريس ١٦ ايار ١٨٨٩ جريدة الشركات عام ١٨٩٠ ص ٧٨ .

(٣) محكمة السين التجارية ٢٣ تشرين الثاني ١٩٢٢ مجلة الحقوق المصرفية عام ١٩٢٢ - ١٩٢٣ ص ٢١٥ .

(٤) استئناف روان ٣١ آذار ١٨٧٤ داللوز ١٨٧٦ ، ٢ ، ٧١ .

الشركة من اجلها وان يتقيد بالشروط المنصوص عليها في عقد الشركة .

ويلزم المدير بان يقدم الى شركائه حسابا عن اعماله . ويعتبر باطلا كل نص مخالف [1] .

ويجب — مبدئياً — ان لايتدخل الشركاء غير المفوضين بالادارة في اعمال الشركة ، الا اذا انتدبهم المدير للقيام ببعض هذه الاعمال [2] ، فان اشترك احدهم باعمال الادارة اصبح مديناً متضامناً مع المدير بالنسبة لهذه الاعمال ، عملا بالقواعد العامة [3] .

ويحق للشركاء مراقبة اعمال المدير ومطالبته بتقديم حساب دوري عن تلك الاعمال [4] .

علاقة الشركاء بالغير

٣١٣ — لما كان كيان الشركة منحصراً بين المتعاقدين وغير معد لاطلاع الغير عليه ، فان الأشخاص الذين يتعاملون مع الشركة يتعاقدون في الحقيقة مع

---

(١) محكمة تجارة بروكسل ٧ نيسان ١٩٠٨ مجلة الاجتهاد التجاري عام ١٩٠٨ ص ٣٢٠

(٢) نقض فرنسا ٨ حزيران ١٩١٢ جريدة الشركات عام ١٩١٣ ص ٣٠٢ — ٨ شباط ١٩٢٦ سيرمي ١٩٢٦ ، ١ ، ١٦١ .

(٣) نقض فرنسا ٢٣ تموز ١٨٧٨ داللوز ١٨٧٨ ، ١ ، ٨٨ — ٣١ آذار ١٩٣٦ داللوز الاسبوعي ١٩٣٦ ص ٣٠٠ — ٤ ايار ١٩٣٩ جريدة العدلية ١٩٣٩ ، ٢ ، ٢٩٣

(٤) استئناف نانسي ٣ شباط ١٨٤٨ سيرمي ١٨٤٨ ، ٢ ، ٥١٩ — استئناف باريس ٢٦ كانون الثاني ١٨٦١ جريدة محاكم التجارة الجزء ١ ص ٢٩٦ — نقض فرنسا ٨ تموز ١٨٨٧ سيرمي ١٨٨٩ ، ١ ، ٢٥٢ — استئناف باريس ١٣ آذار ١٩١٢ جريدة الشركات عام ١٩١٣ ص ٤٢٧ . محكمة السين المدنية ٢٥ ايار ١٩١٧ جريدة الشركات عام ١٩١٨ ص ٣٠ .

المدير بصفته الشخصية ويتحمل هذا الاخير وحده ، تجاه الغير ، نتائج العقود التي اجرها [1].

وليس لدائني المدير اي امتياز اوحق افضلية بالنسبة لدائنيه الشخصيين لعدم وجود ذمة مستقلة للشركة [2].

ولا يملك الشخص الذي تعاقد مع المدير حق الرجوع على الشركاء ، حتى ولو اثبت وجود الشركة ، عملا بمبدأ نسبية العقود ، ولكن يحق له ذلك اذا تعاقد المدير باسم الشركاء [3] اوظهرت الشركة تجاه الغير فاعتقد الشخص الذي تعاقد مع المدير انه يتعاقد مع شركة تضامن لاشركة محاصة [4].

---

(١) نقض فرنسا ٨ كانون الثاني ١٨٤٠ سيرمي ١٨٤٠ ، ١ ، ١٩ - ١٠ آب ١٨٧٠ سيرمي ١٨٧٧ ، ١ ، ١٢١ - ٢١ آذار ١٨٧٦ داللوز ١٨٧٦ ، ١ ، ١٩٨ - ٢٦ آب ١٨٧٩ سيرمي ١٨٧٩ ، ١ ، ٤٥٤ - ٢١ آذار ١٩٣٦ داللوز الاسبوعي ١٩٣٦ ص ٣٠٠ - ٢١ تشرين الاول ١٩٤١ سيرمي ١٩٤٣ ، ١ ، ١٥ .

(٢) نقض فرنسا ١٣ حزيران ١٨٤٦ ، ١ ، ٢٨٩ - ٢٢ كانون الاول ١٨٧٤ داللوز ١٨٧٥ ، ١ ، ٢١٤ - استئناف ديجون ٢٣ شباط ١٨٨٥ مجلة الشركات عام ١٨٨٥ ص ٦٩٩ - استئناف اورليان ١١ آب ١٨٨٥ مجلة الشركات عام ١٨٨٦ ص ٢٠ - استئناف بواتيه ٢٢ كانون الاول ١٨٨٧ مجلة الشركات عام ١٨٨٨ ص ٢١٧ - استئناف باريس ٩ كانون الثاني ١٩٣٢ جريدة الشركات عام ١٩٣٥ ص ٤٢ .

(٣) نقض فرنسا ٢٢ شباط ١٨٨٦ داللوز ١٨٨٦ ، ١ ، ٤ - ٣ كانون الاول ١٨٩٠ جريدة الشركات عام ١٨٩١ ص ٣١٠ - استئناف دوي ١٥ تموز ١٨٩٢ مجلة الشركات عام ١٨٩٣ ص ٢٠

(٤) نقض فرنسا ٢٤ حزيران ١٩٣٠ مجلة الشركات عام ١٩٣١ ص ٣٥٦ - استئناف باريس ٢٨ شباط ١٩٢٩ جريدة الشركات عام ١٩٢٩ ص ٤٢٩ .

الفصل الخامس

الشركات المحدودة المسؤولية

Sociétés à responsabilité limitée

تعريف الشركات المحدودة المسؤولية وتطورها

٣١٤ — يمكن تعريف الشركة المحدودة المسؤولية بانها « شركة تجارية تتألف من شريك فاكثر ، على ان لا يتجاوز العدد الخمسة والعشرين ، لا يتمتعون بالصفة التجارية ، ولا يسألون الا عن حصتهم في رأس المال ، ولا يقسم رأس المال الى اسهم » .

لم يتعرض قانون التجارة الفرنسي الصادر عام ١٨٠٧ للشركات المحدودة المسؤولية . وقد ادخلت في التشريع الفرنسي بالقانون المؤرخ في ٧ آذار سنة ١٩٢٥ بعد النتائج الحسنة التي وصلت اليها ، في التطبيق ، في مقاطعتي الالزاس واللورين. وقد اخذ المشرع الفرنسي معظم الأحكام التي تضمنها القانون المؤرخ في ٧ آذار سنة ١٩٢٥ عن القانون الألماني المؤرخ في ٢٩ نيسان سنة ١٨٩٢ ، والمعدل بالقانون المؤرخ في ٢٠ ايار سنة ١٨٩٨. وتأثرت تشريعات الدول الاخرى

بالتشريع الألماني ، فوضعت النمسا قانونها المؤرخ في ٦ آذار سنة ١٩٠٦ نقلا عن القانون الألماني، واحتفظت تشكوسلوفاكيا باحكام القانون المذكور بالقانون الصادر في ١٥ نيسان سنة ١٩٢٠ . وكذلك تأثر تشريع المجر بالتشريع الالماني بقانونه المتعلق بالشركات المحدودة المسؤولية الصادر عام ١٩٢٥ .

وقد أدى ادخال الشركات المحدودة المسؤولية في التشريع الفرنسي الى مبادرة التشريع البلجيكي بالأخذ بها بالقانون الصادر في ٩ تموز سنة ١٩٣٥ ، وتشريع لوكسمبورج بالقانون الصادر في ١٨ ايلول سنة ١٩٢٣ ، وتشريع مراكش بالقانون المؤرخ في ١ ايلول سنة ١٩٤٦ .

ولم يتعرض التشريع الانكليزي للشركات المحدودة المسؤولية ، ولكنه اوجد نوعا من الشركات شبيها بها يسمى بالشركات الخاصة private companies

٣١٥ — ومن الرجوع الى التقرير الموضوع من قبل اللجنة المكلفة بدراسة مشروع قانون التجارة اللبناني ، يتبين ان المشرع اللبناني لم يشأ ان يأخذ بهذا النوع من الشركات خشية التلاعب باعتبار ان الشركاء قد يعقدون ، تحت عنوان الشركة ، صفقات تجارية تربو على رأسمالها فلا يجد الدائنون ، في حال تأخر الشركة عن الدفع ، اي مسؤول تجاههم .

ويظهر ان المشرع السوري لم يخش هذا الاحتمال ؛ ولعله اعتقد ان تقييد تأسيس الشركة المحدودة المسؤولية بترخيص يصدر بقرار عن وزارة الاقتصاد هو خير ضامن للغير ، فادخلها في قانون التجارة مستوحياً احكامها من التشريع الفرنسي .

الصفة الحقوقية للشركة المحدودة المسؤولية

٣١٦ — اختلف علماء الحقوق في المكان الذي يجب ان تحتله الشركة المحدودة المسؤولية من التقسيم العلمي الذي اوردناه للشركات ، وفيما اذا كان يجب ان تعتبر من شركات الاشخاص القائمة على اساس الاعتبار الشخصي ومسؤولية الشركاء التضامنية، او شركات الاموال التي لا تأثير مطلقاً للاعتبار الشخصي في تكوينها .

فالقائلون بالرأي الاول يأتون بحجج قوية تدعم رأيهم اهمها ان للاعتبار الشخصي تأثيراً كبيراً في تكوين الشركة المحدودة المسؤولية. ويتمثل هذا الاعتبار في ان الشركة تتألف من عدد محدود من الشركاء يعرفون بعضهم بعضاً ويدخلون في الشركة على اساس الثقة المتبادلة بينهم ، بعكس شركات الاموال حيث لا يعرف الشركاء بعضهم ، وليس للثقة الشخصية اي تأثير في تكوينها. وفضلا عن ذلك ، فان ادارة الشركة المحدودة المسؤولية تعهد الى مدير يتمتع بصلاحيات واسعة دون ان تكون ثمة ضرورة لوجود مجلس ادارة ، كما ان رأسمال الشركة لا يقسم الى اسهم ، والحصص التي يتألف منها غير قابلة مبدئيا للتداول الا في حالات معينة وضمن شروط خاصة . وقد ايد الاستاذ ريبير الرأي القائل بأن موضع الشركة المحدودة المسؤولية هو في قسم شركات الاشخاص[1].

اما القائلون بالرأي الثاني ، ومنهم الاستاذ ايسكارا[1]، فانهم يدعمون رأيهم

---

(١) ريبير ، موجز الحقوق التجارية ، ص ٣١٤ .

(٢) ايسكارا ، موجز الحقوق التجارية . ص ٥٤٢ .

بحجج لاتقل اهمية عن الاولى ، منها ان مسؤولية الشركاء في الشركة المحدودة المسؤولية لا تتجاوز حصتهم من رأس المال، وان الشريك فيها لا يعتبر تاجراً بمجرد دخوله في الشركة .

الفرع الاول

تأسيس الشركة

الترخيص الحكومي

٣١٧ — لم يشأ المشرع ان يترك الحرية للافراد في تأسيس الشركات المحدودة المسؤولية، فاشترط سبق الاذن الحكومي ؛ الا انه ذهب في الترخيص مذهباً متسامحاً بالنسبة لماذهب اليه في الشركات المغفلة ، فاكتفى بقرار يصدر عن وزير الاقتصاد . وهكذا يترتب على من يود تأسيس شركة محدودة المسؤولية ان يقدم الى وزارة الاقتصاد طلباً بالترخيص مع نسخة من نظام الشركة الاساسي موقع عليها من جميع المؤسسين . ويجب ان يصادق على تواقيع المؤسسين اما من الكاتب بالعدل او من موظف مختص في وزارة الاقتصاد او دوائرها في المحافظات .

ويحق لوزارة الاقتصاد ، بعد دراسة مشروع النظام الاساسي المقدم اليها ، ان تطلب من المؤسسين ادخال التعديلات اللازمة عليه ليصبح متفقاً وأحكام قانون التجارة .

يصدر القرار بالترخيص والمصادقة على النظام الاساسي خلال شهرين من تاريخ قيد طلب الترخيص في الوزارة . فاذا مضت هذه المدة دون صدور القرار ، اعتبر الطلب بتأسيس الشركة مرفوضاً . ويلاحظ ان المشرع لم ينص على طرق الطعن التي يحق للمؤسسين اتباعها في حال رفض الطلب ؛ وفي رأينا ان للمؤسسين الحق في مراجعة مجلس الدولة وفقاً للقواعد العامة .

شهر الشركة

٣١٨ — تتفق اجراءات الشهر في الشركات المحدودة المسؤولية مع اجراءات الشهر التي نص عليها القانون بخصوص الشركات المغفلة . فيجب ، بادىء ذي بدء ، نشر قرار الترخيص والنظام الاساسي في الجريدة الرسمية ، وتقوم وزارة الاقتصاد بهذه الاجراءات . ويجب على المؤسسين ان يودعوا نسخة من عقد التأسيس والنظام الأساسي في ديوان المحكمة الابتدائية المدنية في مركز الشركة الرئيسي وان يسجلوا الشركة في سجل التجارة . ولم يكتف المشرع بهذه الاجراءات ، بل اوجب ان « يشهر اسم الشركة ، مضافاً عليه كلمة « محدودة » مع بيان رأسمالها في جميع مطبوعات الشركة من اوراق ورسائل وفواتير ونشرات وغيرها » (المادة ٢٨٢ فقرة ٢ و ٣ تجاري) .

وقد رتب القانون على عدم ايداع نسخة من عقد التأسيس والنظام الاساسي في ديوان المحكمة وعدم التسجيل في سجل التجارة بطلان الشركة بطلاناً مطلقاً كما سنرى . غير انه اكتفى بجعل مديري الشركة مسؤولين شخصياً

وبالتضامن عن التزاماتها تجاه الغير اذا لم يقوموا باجراءات شهر الاسم في مطبوعات الشركة (الفقرة ٤ من المادة ٢٨٢ تجاري) .

وقد ذهب الاجتهاد القضائي الى القول بان اهمال شهر الاسم في مطبوعات الشركة لا يؤدي الى بطلانها [١] .

صفة الشركة واسمها

٣١٩ — تعتبر الشركة المحدودة المسؤولية ذات صفة تجارية ، مهما كان موضوعها وغايتها ، وتخضع من اجل ذلك الى احكام قانون التجارة والعرف التجاري (المادة ٢٨٣ تجاري) . فالشركة المحدودة المسؤولية تستهدف الافلاس عند تأخرها عن وفاء ديونها التجارية [٢] . على ان افلاس الشركة لا يؤدي الى افلاس الشركاء ، لأن صفة الشريك في الشركة المحدودة المسؤولية لا تكسب صاحبها الصفة التجارية .

وتستمد الشركة اسمها من غايتها او من اسم شخص طبيعي ؛ ويجوز ان يتضمن اسم الشركة اسم شخص او اكثر من المؤسسين او من غيرهم . واذا تضمن اسم الشركة اسم احد من المؤسسين ، فانه لا يصبح من اجل ذلك مسؤولا عن ديون الشركة ، وهذا ما يميز الشركة المحدودة المسؤولية عن شركة التضامن وشركة التوصية بنوعيها .

٣٢٠ — على انه يجب ، منعاً لكل التباس ، ان يتبع اسم الشركة

---

(١) نقض فرنسا ٢٦ كانون الاول ١٩٤٣ سيرمي ١٩٤٤،١٠١ ، ٩٠ .

(٢) محكمة تجارة باريس ١٤ كانون الثاني ١٩٢٧ داللوز ١٩٢٧، ٢، ٢٦ وتعليق بيك

عبارة « محدودة » مع بيان مقدار رأسمالها . وقد جرى العرف ، نظراً لطول هذه العبارة في اللغة الفرنسية واللغة الالمانية،على الاكتفاء بالاشارة الى الحروف الاولى فيضاف الى اسم الشركة في اللغة الفرنسية S. A. R. L. وهي تقابل : Société à responsabilité limitée وفي اللغة الألمانية G. M. B. H. وهي تقابل : Gesellschaft Mit Beschrankter Haftung . اما في اللغة الانكليزية فتقابل هذه العبارة كلمة Ltd .

ويترتب على عدم ذكر كلمة « محدودة » وبيان رأس المال بعد اسم الشركة مسؤولية المديرين ، الشخصية والتضامنية ، تجاه الغير . على انه يشترط في ذلك ان يكون الغير قد خدع في نوع الشركة فاعتقدها شركة تضامن [1] . هذا فضلا عن المسؤولية الجزائية اذ فرض القانون عقوبة الغرامة من مائتين الى الفي ليرة سورية على كل من مديري الشركة الذي يهمل نشر اسم الشركة في جميع مطبوعاتها . او يهمل ذكر كلمة « محدودة » و بيان رأسمال الشركة بعد اسمها (المادة ٢٨٢ فقرة ٥ تجاري) .

رأسمال الشركة

٣٢١ — حدد المشرع حداً ادنى لرأسمال الشركة فنصت الفقرة الأولى من المادة ٢٩١ من قانون التجارة على انه «لا يجوز ان يقل رأس المال عن خمسة

---

(١) استئناف كولمار ١ تشرين الاول ١٩٣٢ سيرمي ١٩٣٣، ٢، ٣٠ ؛ محكمة تجارة الهافر ٢٠ شباط ١٩٣٣ جريدة المدلية ٨ كانون الثاني ١٩٣٤ ؛ مونبيليه ٢٩ تشرين الثاني ١٩٣٥ سيرمي ١٩٣٦، ٢، ١٧ ؛ استئناف باريس ٥ ايار ١٩٣٦ سيرمي ١٩٣٦ ، ٢، ١٤٨ .

وعشرين الف ليرة سورية » . ويقسم رأس المال الى حصص ولا يجوز تقسيمه الى اسهم . وقد اجاز القانون ان تكون الحصص متفاوتة القيمة . وقد تكون الحصة نقدية او عينية ، على انه من الضروري ان يثبت الوفاء برأس المال كاملا حين التأسيس (المادة ٢٩١ فقرة ١ تجاري) .

ويلاحظ هنا الفرق بين الشركة المغفلة والشركة المحدودة المسؤولية. ويعود السبب في هذا التشدد بالنسبة للشركة المحدودة المسؤولية الى قلة رأسمال هذا النوع من الشركات بالنسبة للشركات المغفلة واعتبار رأس المال هذا الضمان الوحيد لدائني الشركة .

ويكون دفع قيمة الحصص النقدية في مصرف من المصارف المقبولة ويجب ان تودع الشهادة المثبتة للدفع دائرة سجل التجارة مع عقد تأسيس الشركة عند الاكتتاب .

وقد منع القانون المصرف الذي دفعت قيمة الحصص النقدية في صندوقه ان يسلم المبالغ المدفوعة الا لمديري الشركة .

٣٢٢ — اما الحصص العينية ، فيجب تقدير قيمتها وذكر تفاصيلها مع تلك القيمة في نظام الشركة الاساسي. ويجب ان تسلم المقدمات العينية الى الشركة عند التأسيس . ويستهدف المؤسسون ، في حال التخمين المخالف للواقع ، للمسؤولية الشخصية والتضامنية تجاه الغير ، كما ان وهمية التخمين تؤدي الى بطلان الشركة اذا كانت القيمة الحقيقية للمقدمات العينية تنقص عن قيمتها التقديرية عشرة في المائة بسبب غش ، او كان ذلك النقص يبلغ خمسين في المائة ولو بدون وجود عنصر الغش والتدليس (المادة ٢٩٣ تجاري) .

هذا ، وقد رفض الاجتهاد الفقهي والقضائي تقديم العمل كحصة في رأسمال الشركة . على ان السبب في ذلك يختلف عن السبب في عدم جواز قبول عمل الشريك الموصي كحصة في رأسمال شركات التوصية ، فبالنسبة للشريك الموصي لايجوز قبول عمله في الشركة كحصة له في رأسمالها باعتبار انه لايجوز له ان يتدخل في اعمال الشركة ، كي لا يظهر للغير بمظهر الشريك المتضامن . اما الشريك في الشركة المحدودة المسؤولية ، فعدم جواز تقديم عمله كحصة له في رأس المال ناتج عن ان المادة ٢٩١ من قانون التجارة قضت بان يثبت الوفاء برأس المال كاملا حين التأسيس ولا يمكن تحقيق هذا الشرط في العمل ، لانه يقدم تباعاً من الشريك [١] .

ويرى الاستاذ ريبير ان عدم جواز تقديم العمل كحصة في رأس المال يرجع الى ان رأس المال هو الضمان الوحيد للدائنين في الشركات المحدودة المسؤولية، فلا يجوز انقاص هذا الضمان بقبول حصص العمل [٢] .

وقد منع القانون على الشركات المحدودة المسؤولية ان تصدر اسناد قرض لعدم وجود ضمانة كافية للدائنين يطمئنون اليها من جهة ، ولان اصدار اسناد القرض يستلزم دفع فائدة سنوية ثابتة قد تؤدي الى استنفاد رأسمال الشركة من جهة اخرى [٣] .

---

(١) محكمة تجارة فالنسيين ٢١ شباط ١٩٣٥ داللوز ١٩٣٨ ، ٢ ، ٤٩ ؛ وتعليق بيك .

(٢) ريبير ، موجز الحقوق التجارية . ص ٣٢٠ : راجع بهذا المعنى نقض فرنسا ٩ تموز ١٩٤١ سيرمي ١٩٤٢ ، ١ ، ٦ .

(٣) نقض فرنسا ١٦ شباط ١٩٤١ سيرمي ١٩٤١ ، ١ ، ١٦٩ .

موضوع الشركة وعدد اعضائها

٣٢٣ — تؤسس الشركات المحدودة المسؤولية للقيام بمشاريع ذات صفة مدنية او تجارية . الا ان المشرع حظر عليها القيام باعمال التأمين او اعمال الاقتصاد والتوفير (المادة ٢٨٤ تجاري) اعتقاداً منه ، ولا شك ، ان مثل هذه الاعمال تتطلب رأسمال يفوق رأس المال الذي تؤسس به عادة هذه الشركات .

وقد تدخل المشرع في عدد الشركاء الذين تؤلف منهم الشركة ، فنصت المادة ٢٨٥ من قانون التجارة على انه « يجوز ان تتأسس هذه الشركات من شريكين اثنين فاكثر ، على ان لايتجاوز العدد الخمس والعشرين » . وينتج عن ذلك بطلان الشركة عند تملك رأسمالها جميعه من قبل شخص واحد [1] او عندما يتجاوز عدد الشركاء الحد الاقصى المحدد قانوناً .

وقد تظهر الزيادة في عدد الشركاء اما بسبب تقسيم الحصص او بسبب الوفاة. ففي الحالة الاولى اشترط القانون، عند تقسيم الحصص ، بان لايزيد عدد الشركاء عن الخمسة والعشرين ؛ وفي الحالة الثانية ، نص قانون التجارة على انتقال حصة كل شريك الى ورثته ، غير انه اذا انتقلت حصة بالارث الى اكثر من شخص وكان عدد الورثة يؤدي الى زيادة عدد الشركاء على الخمسة والعشرين ، فان حصص جميع الورثة تبقى بحكم حصة واحدة بالنسبة للشركة ، مالم تنتقل الحصة باتفاقهم او بحكم القضاء الى عدد منهم ضمن حدود الحد الاقصى لعدد الشركاء (المادة ٢٩٨ تجاري) .

---

(١) راجع دالوز ١٩٣٥، ٢، ٣٠ و ١٩٣٤، ٢، ١١٨ وتعليق بيك .

التفرغ عن الحصص

٣٢٤ — يحق لكل شريك ان يتفرغ عن حصته في الشركة او عن جزء منها الى شركائه . ولا يشترط في ذلك رضاء جميع الشركاء لان التفرغ عن الحصة ، في مثل هذه الحالة ، يعتبر توزيعاً لرأس المال بين الشركاء بشكل يختلف عما كان عليه حين تأسيس الشركة ، لا تبديلا لعقد الشركة الاساسي ، الا اذا نص نظام الشركة على خلاف ذلك اذ لا بد عندئذ من موافقة جميع الشركاء .

اما اذا كان المتفرغ له اجنبياً عن الشركة ، فانه يجب عندئذ على الشريك الذي عزم على بيع حصته من اجنبي ان يبلغ سائر شركائه العرض الذي تلقاه. ويحق لكل شريك ان يظهر حقه بالرجحان فيبدي استعداده لشراء الحصة بالشروط نفسها التي عرضها الاجنبي . واذا استعمل حق الرجحان اكثر من شريك ، قسمت عندئذ الحصة بينهم بنسبة حصة كل منهم في الشركة . وقد اقر الاجتهاد المبدأ القاضي بانه لا يجوز للشريك الذي عزم على بيع حصته من اجنبي ان يرجع عن عزمه اذا استعمل احد الشركاء حقه في الرجحان [1] .

فاذا انقضت مدة شهر على تبليغ العرض دون ان يستعمل احد الشركاء حقه في الرجحان ، اصبح الشريك حراً في التصرف بحصته .

٣٢٥ — وقد يتفق الشريك الذى عزم على بيع حصته مع شخص اجنبي عن الشركة ، فيتقدم هذا الاخير بشروط وهمية للبيع كأن يضع قيمة للحصة

---

(١) نقض فرنسا ١٢ كانون الثاني ١٩٠٢ سيريه ١٩٠٣ ، ١ ، ٧ .

تفوق قيمتها الحقيقية بقصد الحيلولة دون استعمال الشركاء حق الرجحان . ويلاحظ ان قانون التجارة لم يحترز من مثل هذه الواقعة ؟ وفي رأينا انه يحق للشركاء اثبات وهمية الشروط المعروضة من الشخص الاجنبي بجميع طرق الاثبات القانونية ، وفقاً للقواعد العامة .

وسواء انتقلت حصة الشريك بالتفرغ او بسبب الوفاة ، فانه لا يكون لنقل الحصة اثر بالنسبة الى الشركاء الا من وقت القيد في دفتر الشركة (المادة ٢٩٧ فقرة ٣ تجاري) .

هذا ، وتعتبر حصص الشركاء قابلة للحجز من قبل دائنيهم ، كما انها تدخل في حال افلاس الشريك في موجودات التفليسة [١] . على ان بيع الحصة في المزاد العلني يتوقف على قبول الشركاء ، ضمن الشروط نفسها التي يتوقف عليها التفرغ عن الحصة لاجنبي .

الفرع الثالث

ادارة الشركة

اولا — المديرون

تعيين المديرين وسلطتهم

٣٢٦ — يجري تعيين مدير او مديري الشركة بمقتضى نص في النظام

---

(١) استئناف باريس ٩ كانون الاول ١٩٣٢ داللوز ١٩٢٤ ، ٢ ، ١٩ وتعليق بيك نقض فرنسا ٩ آذار ١٩٣٦ داللوز الاسبوعي ١٩٣٦ ص ٢٨٣ .

الاساسي او بقرار من الهيئة العامة ، وقد حدد قانون التجارة الحد الادنى للمدير بواحد والحد الاقصى بسبعة . ولا يشترط في المدير ان يكون شريكا في الشركة (المادة ٢٩٩ فقرة ١ تجاري) .

يعتبر مديروا الشركة وكلاء عنها، ويتمتعون بصلاحيات تفوق صلاحيات الوكيل العادي كما هي الحال في مديري شركات الاشخاص . الا ان المشرع نص على ان سلطة المديرين تعين في النظام الاساسي ، ولكنه جعل تحديد سلطتهم غير نافذ في حق الغير والزم الشركة بتوقيع المديرين دون قيد (المادة ٣٠٣ تجاري)[1]. فاذا تضمن النظام الاساسي نصاً يقيد سلطة المديرين بالنسبة لبعض الاعمال ذات الصفة الادارية ، كأن يمنعهم من التعاقد الا ضمن حدود معينة او يمنعهم من الاستدانة لصالح الشركة ، فان هذا النص لا يعتبر نافذاً في حق الغير رغم شهر النظام الاساسي للشركة . واما بالنسبة للشركاء ، فان تحديد سلطة المديرين يسري عليهم[2] .

---

(١) جاء في قرار لمحكمة النقض السورية مانصه : « من يعهد اليه في الادارة من بين الشركاء في الشركات المحدودة المسؤولية يملك بهذه الصفة حق القيام بجميع الاعمال التي يقتضيها المشروع سواء جرى تعيينه بعقد الشركة الاساسي او بعقد لاحق » قرار ٢ تموز ١٩٥٠ مجلة القانون عام ١٩٥١ ، ص ١٧ .

(٢) نقض فرنسا ١٧ كانون الاول ١٩٣٠ سيرهي ١٩٣٥ ، ١ ، ٢٨٧ ؛ ايكارا، الشركات التجارية ، جزء ١ رقم ٤١٧ . خلافاً لهذا الرأي: محكمة السين المدنية ٢٢ شباط ١٩٢٩ جريدة الشركات عام ١٩٢٩ ص ٥٠٣ ، استئناف ليون ٢٠ ايار ١٩٤٠ سيرهي ١٩٤٠ ، ٢ ، ٤٩ ؛ استئناف دوبه ٢ تشرين الثاني ١٩٥٠ مجلة الشركات عام ١٩٥١ ص ٢٩ . وقد ذهبت محكمة استئناف ميتز المدنية الى ان النص الموجود في عقد الشركة الاساسي والذي يقضي بان يوقع المديرون جميعهم ، في حالة تعددهم ، على الاسناد التجارية المحررة باسم الشركة لتكون هذه الاسناد نافذة في حق الغير وملزمة للشركة يعتبر تقييداً لسلطة المديرين وبالتالي غير نافذ في حق الغير » (قرار ٢٥ نيسان ١٩٥١) .

٣٢٧ – يجب على المديرين ان يشرفوا على مسك دفتر تقيد فيه اسماء الشركاء وموطن كل منهم وقيمة الحصص التي يملكها ؛ ويحق للشركاء ولدائني الشركة الاطلاع على هذا الدفتر (المادة ٣٠٠ تجاري). كما يجب على المديرين ان يودعوا الميزانية السنوية وتقرير مفتشي الحسابات وزارة الاقتصاد خلال الايام العشرة التالية لتصديق الميزانية من قبل الهيئة العامة (المادة ٣٠٧ فقرة ٢ تجاري) .

وقد حرم قانون التجارة على المديرين ، بغير موافقة الهيئة العامة ، تولي الادارة في شركة اخرى منافسة لشركتهم او ذات اغراض مماثلة او ان يقوموا لحسابهم او لحساب الغير بعمليات في تجارة منافسة او مماثلة لتجارة الشركة .

ويجب على المديرين ان يدعوا الهيئة العامة للشركة للاجتماع في مركز الشركة مرة على الاقل في السنة ، كما ان عليهم ان يوجهوا هذه الدعوة كلما طلب ذلك عدد من الشركاء يملك ربع رأسمال الشركة . وتوجه الدعوة بكتاب مسجل قبل الموعد المعين للاجتماع بثمانية ايام على الاقل .

اقالة المديرين ومسؤوليتهم

٣٢٨ – لم يتعرض قانون التجارة لموضوع اقالة المديرين الا بصدد حالة واحدة وهي توليهم الادارة في شركة اخرى منافسة او ذات اغراض مماثلة او قيامهم لحسابهم او لحساب الغير بعمليات في تجارة مماثلة او منافسة لتجارة الشركة. ففي هذه الحالات ، نصت الفقرة الثانية من المادة ٣٠٤ على انه « يترتب على مخالفة احكام الفقرة السابقة جواز عزل المديرين والزامهم بالتعويض » .

وفي رأينا ان المدير ، سواء جرت تسميته في نظام الشركة الاساسي او في عقد لاحق ، يمكن عزله اذا تعدى حدود سلطته او اساء استعمالها او ارتكب خطأ او اهمالا في ادارة الشركة .

ولما كان قانون التجارة لم يجعل امر الاقالة من اختصاص الهيئة العامة ـ وقد يصعب ذلك اذ قد يملك المدير اغلبية رأس المال فيتعذر صدور القرار من الهيئة العامة باقالته ـ فان الاجتهاد يميل الى ترك امر الاقالة الى القضاء بناء على طلب احد الشركاء[1] . ويبقى المدير محتفظاً بوظيفته حتى صدور قرار الاقالة[2] .

٣٢٨ـ ويعتبر المديرون مسؤولين بالتضامن ، سواء تجاه الشركة او الغير عن مخالفتهم لاحكام القوانين او لنظام الشركة الاساسي وعن اخطائهم في ادارة الشركة وفقاً للقواعد المنصوص عليها بالنسبة للشركة المغفلة (المادة ٣٠١ تجاري) . وكذلك يلزم المديرون بالتعويض تجاه الشركة اذا تولوا ، بغير موافقة الهيئة العامة ، الادارة في شركة اخرى منافسة او ذات اغراض مماثلة او اذا قاموا لحسابهم او لحساب الغير بعمليات في تجارة مماثلة او منافسة لتجارة الشركة .

ولما كان المدير في الشركة المحدودة المسؤولية ، كالشريك فيها ، لا يكتسب صفة التاجر فلا يجوز شهر افلاسه مالم تثبت صورية الشركة وانه قام بالأعمال التجارية لحسابه الشخصي تحت اسم الشركة[3] .

---

(١) استئناف باريس ١٣ كانون الاول ١٩٤٥ سيرمي ١٩٤٦ ، ٢ ، ٦٩ وتعليق لاغادر

(٢) نقض فرنسا ٢١ اذار ١٩٣٩ جريدة الشركات ١٩٤٠ ص ١٨٢ .

(٣) استئناف باريس ١٤ تشرين الثاني ١٩٣٢ داللوز ١٩٣٤ ، ٢ ، ١١٨ وتعليق بيك ، نقض فرنسا ٢٠ حزيران ١٩٣٥ جريدة العدلية ٩ تشرين الاول ١٩٣٥ .

ثانياً — الهيئة العامة للشركاء

٣٢٩ — ان الهيئة العامة في الشركات المحدودة المسؤوليه مقتبسة عن الهيئة العامة في الشركات المغفلة . وقد جعل بعض التشريعات الاجنبية وجود الهيئة العامة تابعاً لقلة عدد الشركاء او كثرتهم ، كالقانون الفرنسي مثلا الذي لم يشترط وجود هيئة عامة اذا لم يتجاوز عدد الشركاء العشرين .

اما قانون التجارة السوري ، فقد افترض وجود الهيئة العامة (المادة ٢٩٩ فقرة ١ تجاري) كما انه اوجب على المديرين دعوة الهيئة العامة مرة على الأقل في السنة او كلما طلب ذلك عدد من الشركاء يملك ربع رأس المال (المادة ٣٠٣ فقرة ١ تجاري) .

٣٣٠ — والقرارات التي تصدر عن الهيئة العامة على نوعين :

آ — القرارات العادية التي تتخذ بموافقة الشركاء الحائزين لأغلبية رأس المال مالم يضف النظام الأساسي عليها اغلبية عددية من الشركاء .

ب — القرارات ذات الصفة الخاصة المتعلقة بتعديل النظام الأساسي والتي يشترط فيها اغلبية ثلاثة ارباع رأس المال مالم يضف النظام الأساسي على هذه الأغلبية اغلبية عددية من الشركاء . وتخضع هذه القرارات الأخيرة لتصديق وزارة الاقتصاد (المادة ٣٠٣ فقرة ٤ و ٥ تجاري) .

وفيما عدا ذلك من احكام ، لم يتعرض قانون التجارة الى الأصول الواجب اتباعها في مداولات الهيئة العامة وفي التصويت . ولعله اراد الرجوع بذلك الى الأحكام المنصوص عليها في الشركات المغفلة ، وكان جديراً به ان ينص على

ذلك صراحة. ولكنه اشترط حضور مندوب عن وزارة الاقتصاد في اجتماع الهيئة العامة للشركة (المادة ٣٠٨ فقرة اولى تجاري) .

ثالثاً — الرقابة والتفتيش

٣٣١ — لم يشأ المشرع ، كما رأينا ، ان يترك امر تأسيس الشركات المحدودة المسؤولية حراً فقيده باذن حكومي يصدر بقرار عن وزير الاقتصاد . كما انه لم يشأ ان يترك امر العمل في الشركة حراً، فقضت المادة ٣٠٨ من قانون التجارة بان « لوزارة الاقتصاد الوطني حق الرقابة على الشركات المحدودة المسؤولية ضمن الشروط المنصوص عليها في الشركات المغفلة » .

وكذلك اخضع المشرع الشركات المحدودة المسؤولية للتفتيش على حساباتها، اذ وجب ان يتضمن نظام الشركة الاساسي نصاً يقضي بانتخاب مفتش للحسابات او اكثر يختارهم الشركاء في الهيئة العامة من الجدول الذي تضعه وزارة الاقتصاد .

ويخضع مفتشو الحسابات ، في سلطتهم ومسؤوليتهم واجراءاتهم ، للقواعد المقررة للشركات المغفلة (المادة ٣٠٦ تجاري) .

* * *

الفرع الثالث

بطلان الشركة

٣٣٢ — تعتبر الشركة المحدودة المسؤولية باطلة بطلاناً مطلقاً في الحالات التالية :

١ — اذا اسست بدون ترخيص وزاري وبدون قرار بالمصادقة على نظامها الاساسي .

٢ — اذا لم يجر ايداع قيمة الحصص النقدية في مصرف من المصارف المقبولة.

٣ — اذا لم تودع الشهادة التي تثبت ايداع قيمة الحصص النقدية في مصرف من المصارف المقبولة مع عقد التأسيس في سجل التجارة .

٤ — اذا لم تسلم المقدمات العينية الى الشركة فور التأسيس .

٥ — اذا كان في تخمين المقدمات العينية غش او تدليس ادى الى نقصان قيمتها الحقيقية عشرة بالمائة ، او اذا نقص التخمين عن القيمة الحقيقية بنسبة خمسين بالمائة حتى بدون وجود غش او تدليس .

وقد اقر الاجتهاد ان الزيادة في التخمين لا تؤدي الى بطلان الشركة (١) .

٦ — اذا لم تراع معاملات الشهر .

---

(١) نقض فرنسا ١٦ تشرين الثاني ١٩٤٠ جريدة الشركات ١٩٤١ : ص ١٧٩.

وفي جميع هذه الحالات ، لا يجوز للمؤسسين او الشركاء ان يدعوا ببطلان الشركة تجاه الغير .

٣٣٤ — تقام الدعوى بالبطلان من قبل كل ذي مصلحة [١] . وتطبق المحاكم في حال اقرار البطلان نظرية الشركات الفعلية Sociétés de fait [٢] . وقد اخذ المشرع بعين الاعتبار الجهود التي بذلها المؤسسون في تأسيس الشركة فلم يشأ ان يعتبر البطلان واقعاً حتماً بمجرد وجود سببه، وقضى بسقوط الادعاء بالبطلان اذا زال سببه قبل الحكم النهائي الذي تصدره محكمة الدرجة الاولى على ان تتحمل الشركة ، في هذه الحالة ، كافة نفقات الدعوى ورسومها ؛ كما انه اجاز للمحكمة ان تمنح الشركاء ، بناء على طلبهم او من تلقاء نفسها، ميعاداً لازالة اسباب البطلان (المادة ٢٩٦ فقرة ١ و ٢ تجاري) .

هذا ، وتسقط دعوى البطلان بعد انقضاء خمس سنوات على تسجيل الشركة في سجل التجارة (المادة ٢٩٥ فقرة ٢ تجاري) .

وعند الحكم بالبطلان ، يصبح المؤسسون والمديرون الذين ادت مخالفاتهم الى الحكم بالبطلان مسؤولين بالتضامن، تجاه الشركاء الآخرين وتجاه الغير، عن الاضرار الناتجة عن بطلان الشركة .

* * *

---

(١) استئناف باريس ٩ كانون ١٩٣٢ داللوز ١٩٣٣ ، ٢٠ ، ١٩ .

(٢) نقض فرنسا ٩ كانون الثاني ١٩٤٠ داللوز ١٩٤٢ ، ١ ، ٧٩ .

الفرع الرابع

العقوبات

٣٣٣ — يعاقب كل من الشركاء والمديرين بالعقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات لجريمة الاحتيال في الحالات التالية :

١ — اذا قامت الشركة باعمال التأمين او اعمال الاقتصاد والتوفير .

٢ — اذا اصدرت الشركة اسناد قرض .

٣ — اذا باشرت الشركة اعمالها قبل صدور الترخيص والمصادقة على النظام الاساسي .

ويعاقب المديرون بغرامة نقدية من مائة الى الف ليرة سورية في الحالات التالية :

١ — اذا لم يمسكوا دفتراً لقيد اسماء الشركاء و موطن كل منهم وقيمة الحصة التي يملكها .

٢ — اذا لم يدعوا الهيئة العامة للشركاء للاجتماع في مركز الشركة مرة على الاقل في السنة وكلما طلب ذلك عدد من الشركاء يملك ربع رأس المال .

٣ — اذا تولوا بغير موافقة الهيئة العامة الادارة في شركة اخرى منافسة او ذات اغراض مماثلة او قاموا لحسابهم او لحساب الغير بعمليات في تجارة مماثلة او منافسة لتجارة الشركة .

٤ — اذا لم يودعوا ، خلال الايام العشرة التالية للتصديق على الميزانية السنوية وتقرير مفتشي الحسابات ، هذه المستندات وزارة الاقتصاد .

الباب الثالث

شركات الأموال

٣٣٥ — يقسم هذا الباب الى الفصول التالية :

الفصل الاول : احكام عامة

الفصل الثاني : الشركات المغفلة

الفصل الثالث: شركات التوصية المساهمة .

الفصل الأول

احكام عامة

انواع شركات الاموال وخصائصها المميزة

٣٣٦ — تمتاز شركات الاشخاص عن شركات الاموال بان العنصر الاساسي في الاولى هو اعتبار الشركاء الشخصي ، اذ تستمد شركات الاشخاص سلطانها المالي من شخصية الشركاء المتضامنين والمسؤولين عن اعمالها اكثر مما تستمده من مقدار رأسمالها ، بينما لا تقوم شركات الاموال على اعتبار الشركاء الشخصي ، وانما تقدر قوتها المالية ودرجة ملاءتها بالنسبة لرأسمالها فقط . وتسمى هذه الشركات بالشركات ذات الاسهم Sociétés par actions لان حصص الشركاء فيها تظهر للوجود بشكل اسهم قابلة للتداول بالطرق التجارية .

وشركات الاموال على نوعين : الشركات المغفلة وشركات التوصية المساهمة وتتفق خصائص هذين النوعين من الشركات كما تتفق القواعد القانونية الموضوعة من اجلها في اغلب نواحيها . ولكنها تختلف عن بعضها من حيث ان مسؤولية الشركاء في الشركات المغفلة تحدد بقدر حصتهم من رأس المال فقط ، في حين يبقى الشركاء المتضامنون في شركات التوصية المساهمة ، مسؤولين

شخصياً وبالتضامن ، كالشركاء المتضامنين في شركات التضامن ، عن جميع ديون الشركة والتزاماتها .

لمحة تاريخية عن شركات الاموال وتطور التشريع فيها

٣٣٧ — يرجع تأسيس اول شركة مساهمة الى اواخر القرون الوسطى حيث اسست عام ١٤٠٧ ، في مدينة جنوة بايطاليا ، شركة مغفلة سميت « مصرف سان جورج » الغرض منها اقراض جمهورية جنوة المال اللازم لها . وكان من نتائج اكتشاف القارة الاميركية والتوسع الاستعماري انتقال فكرة الشركات المساهمة من ايطاليا الى غيرها من الدول الاوربية ، فأسست في انكلترا ، في ٣١ كانون الاول سنة ١٥٩٩ ، شركة الهند الشرقية المساهمة برأسمال قدره (٧٠٠٠٠) جنيهاً قسم الى اسهم قابلة للتداول بقيمة ٥٠ جنيهاً للسهم الواحد . وقد نجحت هذه الشركة نجاحاً عظيما مماحدا بهولاندا ، عام ١٦٠٢ ، الى انشاء شركة مساهمة شبيهة بها . وسلكت فرنسا الطريقة نفسها منذ القرن السابع عشر ، فأنشأت ايضاً ، سنة ١٦٦٤ ، الشركة الفرنسية للهند الشرقية ، واجازت للمالي الايقوسي الشهير « لاو » Law ، سنة ١٧١٦ ، بانشاء شركة مساهمة لتعاطي الاعمال المصرفية ، كما سمحت له بانشاء شركات اخرى مساهمة اهمها شركة الميسيسيبي . وقد انتهت جميع هذه الشركات الى افلاس مريع ضعضع كيان فرنسا الاقتصادي وادى الى نفور الشعب من الشركات المساهمة .

٣٣٨ — وقد كانت جميع الشركات خاضعة ، من اجل تأسيسها ، الى اذن مسبق ؛ وكان صاحب الاختصاص في اعطاء الاذن هو الملك في فرنسا ،

والبرلمان في انكلترا ، والهيئات النيابية المجتمعة في هولندا .

ثم جاءت الثورة الفرنسية التي نادت بالحرية التامة ، ومنها حرية التجارة ، فاطلقت الحرية للشركات المساهمة لتؤسس دون تدخل السلطة الادارية. وكان من نتيجة ذلك ان كثرت الشركات المساهمة و نشأ معظمها بقصد المضاربة ، مما ادى الى ابتعاد الناس عنها و حمل حكومة الاتفاق La Convention على استصدار قانون يقضي بالغاء الشركات المساهمة الموجودة ومنع تأسيسها في المستقبل.

ولكن هذا المنع لم يدم طويلا ، اذ صدر في السنة الرابعة للثورة الفرنسية قانون اباح انشاء الشركات المساهمة دون قيد او شرط .

وفي عام ١٨٠٧ صدر قانون التجارة الفرنسي ، فأقر بقاء الشركات المغفلة وشركات التوصية المساهمة ، الا انه اشترط من اجل انشاء الشركات المغفلة ، الحصول على اذن حكومي ، واخضعها للرقابة الادارية حماية لحقوق المكتتبين. واستثنى القانون من شرط الاذن شركات التوصية المساهمة ، معتبراً ان مسؤولية الشركاء المتضامنين فيها كفيلة بالمحافظة على حقوق الدائنين و المساهمين .

٣٣٨ — على ان التشريع المتعلق بالشركات المغفلة تطور في القرن التاسع عشر تطوراً محسوساً ، وسار شطر الحرية في تأسيسها . وقد رأت فرنسا نفسها مضطرة لتعديل تشريعها واباحة تأسيس الشركات المغفلة ، دون اذن حكومي بعد ان عقدت مع انكلترا معاهدة تجارية بتاريخ ٣٠ نيسان سنة ١٨٦٢ اعترفت بموجبها للشركات المساهمة الانكليزية بحق التقاضي امام المحاكم الفرنسية . وكانت الشركات الانكليزية تنشأ دون تدخل الحكومة منذ عام ١٨٥٥ ، فلم يعد بالامكان ابقاء هذا القيد في التشريع الفرنسي لان الشركات الفرنسية وجدت نفسها ،

بسبب هذا القيد ، في مركز حرج بالنسبة للتنافس الدولي. ولذلك عمدت فرنسا الى تعديل نصوص قانونها واصدرت القانون المؤرخ في ٢٤ تموز سنة ١٨٦٤ ، المتعلق بالشركات المغفلة وشركات التوصية المساهمة ، الذي الغى شرط الاذن الحكومي المسبق .

وحذا كثير من الدول حذو انكلترا وفرنسا في اباحة حريه تأسيس الشركات المغفلة ، فالغت اسبانيا شرط الاذن الحكومي في عام ١٨٦٩ ، كالغته المانيا في عام ١٨٧٠ ، وبلجيكا في عام ١٨٧٣ ، والمجر في عام ١٨٧٥ ، وايطاليا في عام ١٨٨٢ ، والبرتغال في عام ١٨٧٨ ، والسويد في عام ١٨٧٥ .

٣٣٩ — وبقيت حكومة الاتحاد السوفييتي محتفظة بشرط الاذن بقانونها المتعلق بالشركات المساهمة الصادر عام ١٩٢٢ والمعدل بتاريخ ١٧ آب سنة ١٩٢٧ ، ومصر في المادة ٤١ من القانون التجاري الاهلي ، والجمهورية اللبنانية بقانونها التجاري المؤرخ في ٢٤ كانون الثاني سنة ١٩٤٢ (المادة ٨٠ المعدلة بقانون ٣٠ ايلول سنة ١٩٤٤) ، وسورية بقانونها التجاري لعام ١٩٤٩ .

على ان ما يجدر ذكره ان الشركات المغفلة الاجنبية ، عدا شركات التأمين وشركات الاقتصاد والتوفير ، لا تخضع الى الاذن المسبق اذا ما ارادت العمل في سورية ، بل يكتفى منها بتصريح يسجل في وزارة الاقتصاد (دائرة الشركات) وفقاً لاحكام المرسوم التشريعي رقم ١٥١ المؤرخ في ٣ آذار سنة ١٩٥٢ وتعديلاته .

وظائف الشركات المساهمة الاقتصادية

٣٤٠ — كانت الشركات المساهمة ، وخاصة الشركات المغفلة ، الاداة الفعالة للنهضة الاقتصادية التي شاهدها العالم خلال القرن التاسع عشر . وقد قال الاستاذ ريبير في هذا الصدد « ان الفقيه هو خادم الاقتصاد ، فقد طلب اليه ان يبتدع وسيلة لجمع رؤوس الأموال بغية انشاء المشاريع الكبرى وتسييرها فابتدع الشركات المغفلة » (١) .

ومما قاله الاستاذ نوغارو ايضاً « لا يمكن ان نتصور الانتاج الواسع بدون الشركات المغفلة كما لا يمكن ان نتصور العلوم الفيزيائية بدون الاكتشافات الكبرى » (٢) . حتى ان العالم بوتلر يعتبر الشركات المغفلة من اعظم اكتشافات العصور الحديثة ، وهي تفوق باهميتها اكتشاف الكهرباء والبخار (٣) .

على ان من أهم المآخذ التي يأخذها علماء الاقتصاد على الشركات المغفلة ، في وضعها التشريعي الحاضر ، هي انها تمثل الرأسمالية باجلى مظاهرها ، وهم يقولون بضرورة تعديل التشريع النافذ بغية تخفيف حدة هذه الرأسمالية ، وذلك بتنظيم العلاقات القائمة بين رأس المال والعمل على اسس جديدة . وقد لا يكون هذا الموضوع محصوراً بالشركات المغفلة فقط ، بل يتعداه الى سائر المشاريع التجارية الكبرى التي ينال فيها الشخص ، الذي يقتصر عمله على تقديم حصة من رأس المال ، نسبة من الارباح التي يحققها المشروع دون ان يقوم باي عمل او جهد

---

(١) ريبير . المظاهر القانونية للرأسمالية الحديثة ، ص ٧٠ .

(٢) نوغارو « مبادى الاقتصاد السياسي » جزء ١ ص ٢٥ .

(٣) ليبان . المدينة الحرة (La cité libre) ص ٣٢ .

فكري او يدوي ، ولكنه يتجلى بصورة اوسع في الشركات المغفلة باعتباران المشاريع التجارية والصناعية الكبرى تتخذ عادة هذا الشكل في تأسيسها .

ولا شك ان الارباح التي تجنيها هذه المشاريع ، والتي توزع على المساهمين، ليست وليدة رأس المال وحده بل ان اليد العاملة تساهم ، بقسط كبير ، في وجودها . فالعامل هو في الحقيقة شريك في المشروع بما يقدمه من عمل ، كما ان المساهم شريك بما يقدمه من مال ، فمن العدل اذن ان تنظم العلاقات بينهما على اسس غير الاسس الحالية التي لا تعطي مبدئياً للعامل اي حق في الارباح .

ويبدو ان هذه الفكرة التي نادى بها مؤخراً علماء الاقتصاد لاقت بعض التأييد لدى فريق من الرأسماليين ، فضمنت عدة شركات مغفلة انظمتها الاساسية نصوصاً منحت بموجبها عمالها والمستخدمين لديها نسبة مئوية من الارباح مستبقة في ذلك عمل المشرع . وقد يؤدي تعديل التشريع على هذه الصورة الى زيادة الانتاج من جهة ، والى تخفيف الضغط الحاصل على الرأسمالية من الاتجاهات اليسارية الحديثة من جهة اخرى .

ولكن ما قد يخشاه التعديل الجاري على هذه الصورة هو ايقاع الضرر بالعمال اكثر من اجتناء الربح ، لان الاجور التي تدفع للعمال في كثير من الشركات المغفلة ، تفوق بكثير ما يوزع على المساهمين من ارباح سنوية ، ويرجع السبب في ذلك غالباً الى ما تجنيه الدولة من ضرائب تصاعدية تضعها على هذه الشركات . فاذا ما اراد المشرع ان يعدل النصوص التشريعية المتعلقة بالشركات ، ليجعل العامل شريكا في الربح ، يجب عليه ان يتغلب اولا على عقبات عديدة تعترض سبيله اهمها :

١) ان لا يأتي تعديل التشريع على هذه الصورة منقصا من سلطة القائم على ادارة المشروع ومقيدا لحريته في العمل .

٢) ان لا ينتج عن التعديل انقاص الاحتياطي الذي يعتبر عاملا اساسيا في ازدهار الشركات التجارية ونموها .

٣) ان يحسن اختيار القواعد التي تنظم توزيع الارباح بين المساهمين والعمال من جهة ، وبين العمال فيما بينهم من جهة ثانية[1] .

* * *

(١) راجع بهذا الخصوص ايسكارا « الشركات التجارية » جزء ٢ رقم ٥٠٨ .

الفصل الثاني

الشركات المغفلة

خصائص الشركات المغفلة

٣٤١ — للشركات المغفلة خصائص تمتاز بها عن شركات الاشخاص ، اهمها :

اولا — ليس للشركة المغفلة عنوان تجاري باسم احد اعضائها باعتبار ان لا تأثير لشخصية الشركاء في تكوينها ، بل يجب ان يكون لها اسم تجاري يميزها عن غيرها ويظهرها للناس كوحدة حقوقية تتمتع بالشخصية الاعتبارية . وقد تتخذ من الغرض الذي انشئت لتحقيقه اسماً لها ، فتسمى مثلا شركة السكر او شركة النسيج . ولا يجوز مبدئياً ان يكون هذا الاسم مستمداً من اسم شخص طبيعي الا اذا كانت غاية الشركة استثمار براءة اختراع مسجلة قانوناً باسم هذا الشخص . على انه يجوز لوزارة الاقتصاد ان تقبل ان يدخل في اسم الشركة اسم شخص طبيعي اذا كانت له شهرة تجارية واسعة (المادة ٩٠ تجاري).

ويجب ان يتبع اسم الشركة المغفلة عبارة « مساهمة مغفلة » وبيان مقدار رأس المال المكتتب به ، ورأس المال المدفوع ، مع التعديلات التي تطرأ عليه زيادة او نقصاناً .

ثانياً — يحدد رأسمال الشركة بالنقد السوري ويجب ان لا يقل عن خمسين الف ليرة سورية (المادة ٩٢ تجاري) . ويقسم رأس المال الى اسهم Actions متساوية القيمة ، على ان لا يقل سعرها الاسمي عن (١٠) ليرات سورية وان لا يزيد على (٥٠٠) ليرة (المادة ٩٣ تجاري) . وهذه الاسهم تكون ثابتة بسندات قابلة للتداول بالطرق التجارية ، اي انه يحق لكل شريك ان يخرج من الشركة دون حاجة الى رضاء باقي الشركاء ، بعكس شركات الاشخاص التي يمنع الشريك فيها من التفرغ عن حصته الى الغير دون رضاء شركائه . ويعود السبب في هذا التفريق الى انعدام الاعتبار الشخصي للشركاء في الشركات المغفلة .

ثالثاً — يعتبر جميع المساهمين في الشركة المغفلة شركاء توصية ، اي انهم لا يسألون عن خسائر الشركة الا بقدر الاسهم التي يملكونها .

رابعاً — يجب على جميع الشركات المغفلة المؤسسة في سورية ان يكون مركزها الرئيسي في الاراضي السورية ، ويجب اتخاذ هذا المركز الرئيسي اما في مكان الاستثمار او في مكان ادارة الشركة . وتكون جنسيتها عربية حكماً رغم كل نص مخالف (المادة ٩٩ تجاري) .

الفرع الاول

تأسيس الشركة المغفلة

٣٤٢ — يحتاج تأسيس الشركة المغفلة الى اجراءات مادية وقانونية عديدة

لا وجود لها في شركات الاشخاص ، لان انشاء شركات الاشخاص انما يتم بين افراد يعرف بعضهم بعضاً ، بينما تؤلف الشركة المغفلة من شركاء يجهلون وجود بعضهم . وبالاضافة الى ذلك ، فشركات الاشخاص تظهر للوجود بمجرد اتفاق ارادة المتعاقدين وشهر العقد الجاري بينهم بتسجيله في ديوان المحكمة وفي سجل التجارة ، في حين لا تتكون شخصية الشركة المغفلة الا بعد الحصول على الاذن الحكومي القاضي بخلقها .

فتأسيس الشركة المغفلة يخضع اذن لاجراءات خاصة بها ، ويمر بادوار مختلفة سنأتي على تلخيصها بقدر المستطاع .

فكرة الشركة وتأليف هيئة المؤسسين

٣٤٣ — تنشأ فكرة تأسيس الشركة المغفلة من اجل القيام بمشروع تجاري او صناعي او بمشروع ذي صفة مدنية بحتة عند شخص او عدة اشخاص يطلق عليهم اسم المؤسسين Fondateurs .

وقد سكت قانون التجارة عن تعريف المؤسس . غير ان الاجتهاد الفرنسي عرفه بانه « الشخص الذي يقوم من تلقاء نفسه وبدون سابق توكيل من الغير بالاعمال المادية والقانونية اللازمة لتأسيس الشركة وايجاد المكتتبين في رأسمالها » (١) . ووجد الاجتهاد تعريف المؤسس ضرورياً لتضمينه الاضرار التي تصيب الغير من جراء الاعمال القانونية التي يرتكبها في تأسيس الشركة ،

---

(١) نقض فرنسا ٣٠ تشرين الاول ١٩٢٨ دالوز ١٩٣٠ ، ١ ، ٩ ؛ نقض فرنسا ١ تموز ١٩٣٠ دالوز ١٩٣١ ، ١ ، ٩٧ .

او للحكم عليه بالغرامات التي فرضها القانون من جراء اهماله بعض اجراءات شكلية نص عليها . وقد وضع القانون على المؤسسين واجبات عديدة عند طرح الاسهم على الاكتتاب . كما اوجب عليهم ، خلال شهر من اغلاق الاكتتاب ، ان يقدموا الى وزارة الاقتصاد تصريحاً يعلنون فيه عن عدد الاسهم التي جرى الاكتتاب بها ، وقيام المكتتبين بدفع القسط او الاقساط الواجب دفعها عند الاكتتاب ، وان يربطوا بهذا التصريح نص بيان الاكتتاب وجدولا باسماء المكتتبين وبعدد الاسهم التي اكتتب بها كل منهم (المادة ١١٥ تجاري). ورتب القانون على من يخالف من المؤسسين احكام القانون والنظام الاساسي مسؤوليات كثيرة ودعمها بمؤيدات زجرية واعتبرهم مسؤولين بالتضامن (المادة ١٢٠ تجاري) واعطى المتضررين حق اقامة دعوى المسؤولية عليهم (المادة ١٢٣ تجاري) .

وقد قضت التشريعات الحديثة بان يكون المؤسسون اكثر من واحد ؛ ولعلها قصدت من ذلك ان في كثرة عددهم او تنوع شخصياتهم حافزاً للجمهور على الاكتتاب في رأسمال الشركة . وقد اوجب القانون السوري ان لا يقل عدد المؤسسين عن الخمسة (المادة ١٠٣ تجارى) ، كما نص القانون اللبناني بان يكون الحد الادنى للمؤسسين ثلاثة على الاقل .

٣٤٤ — هذا ويحتاج تأسيس الشركة ، في بعض الاحيان ، الى اعمال تحضيرية تتطلب الانفاق كالقيام بالدعاية اللازمة او ببعض الابحاث العلمية . فيتفق المؤسسون فيما بينهم ، من اجل ذلك ، على ايجاد مال مشترك ويتعاقدون مع الغير ، فاذا نجحت الفكرة واسست الشركة اعتبر ما انفق من اجل تأسيسها ديناً عليها ودخل في نفقات التأسيس وحلت الشركة محل المؤسسين في العقود

التي ابرموها مع الغير . اما اذا فشل المشروع ، فان جميع النفقات تبقى على عاتق من انفقها ، كما ان المؤسسين يتحملون نتيجة العقود التي كانوا قد ابرموها.

ويعتبر المؤسس بالنسبة للشركة التي هي في دور التكوين ـ حسب رأي الاجتهاد ـ بحكم الفضولي Gérant d'affaires . وينتج عن هذه الصفة انه اذا عدل المؤسس عن تأسيس الشركة دون سبب مقبول ، وجب عليه التعويض على المتضررين من جراء عمله . واذا قبض مالا محسوباً على قيمة الاسهم قبل تأسيس الشركة ، وجب عليه اعادة ماقبضه اذا لم يتم التأسيس . كما ينتج عن تلك الصفة تحميله جميع النفقات التي قام بها اذا لم ينجح المشروع . وقد ايد المشرع السوري هذا الاجتهاد اذ نصت المادة ١١٣ من قانون التجارة على مايلي : « ١ — المؤسسون مسؤولون بالتضامن والتكافل عن ارجاع المبالغ المكتتب بها كاملة عند وجوب اعادتها ، ٢ — ويتحملون بالتضامن والتكافل النفقات التي بذلت في سبيل تأسيس الشركة اذا لم يتم هذا التأسيس » .

مراحل تأسيس الشركة المغفلة والرقابة الحكومية

٣٤٥ — متى تمت الاعمال التحضيرية اللازمة لدراسة المشروع ، ووجد المؤسسون ان الاسس التي تم الاتفاق عليها فيما بينهم لتكوين شركة مغفلة صادفت تحبيذاً من الجمهور ، تقدموا بطلب الترخيص لهم بتأسيس الشركة الى وزارة الاقتصاد . ويجب ان يكون هذا الطلب خطياً وان يوقع من قبلهم شخصياً وان يصادق على تواقيعهم اما من قبل موظف محلف في دائرة الشركات او من قبل الكاتب بالعدل . ويحق للمؤسسين ان يضمنوا طلب الترخيص

تفويض شخص او اكثر بالتوقيع على مشروع النظام الاساسي للشركة وعلى نصه النهائي (المادة ١٠٢ تجاري) .

لم ينص القانون على وجوب ارفاق طلب الترخيص بمشروع نظام الشركة الاساسي . على اننا نرى من الضروري ان يقدم هذا المشروع مرفقاً بطلب الترخيص لتتمكن وزارة الاقتصاد من دراسته والخروج منه بنتيجة ايجابية او سلبية . ودليلنا على ذلك ان المادة ١٠٤ من قانون التجارة ، المعدلة بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٥٩ ، قضت بان يمنح الترخيص بمرسوم جمهوري بالنسبة للشركات التي تطرح اسهمها على الاكتتاب العام وبقرار يصدر عن وزير الاقتصاد بالنسبة للشركات التي تغطى اسهمها من قبل المؤسسين ؛ فيجب اذن ارفاق الطلب بنسخة عن النظام الاساسي ليصدر قرار الوزير في الحالة الثانية بالترخيص بتأسيس الشركة وبالمصادقة على النظام .

وتؤدي الدراسة التي تقوم بها وزارة الاقتصاد الى احدى نتيجتين :

٣٤٦ — الاولى — فاما ان ترى الوزارة ان المشروع لا يأتلف والمصلحة العامة او انه غير جدي او صعب التحقيق او ان موضوع الشركة يخالف النظام العام او الآداب العامة ، وعندئذ يرفض طلب الترخيص اما صراحة او ضمناً بعدم الاجابة على الطلب خلال شهرين من تاريخ تسجيله في سجل الوزارة .

وفي هذه الحالة يحق للمؤسسين ان يراجعوا مجلس الوزراء (رئيس الجمهورية) للاعتراض على الرفض ، وقرار المجلس لا يقبل اي طريق من طرق الطعن . ولا يحق للمؤسسين ، في حالة الرفض ، ان يتقدموا بطلب ترخيص جديد الا بعد مضي ستة اشهر على القرار الصادر بالرفض (المادة ١٠٤ فقرة ٤ تجاري) .

٣٤٧ — الثانية — واما ان توافق الوزارة على تأسيس الشركة ،وعندئذ تعمد ، بعد صدور المرسوم او القرار الوزاري بالترخيص ، الى درس مشروع نظام الشركة الاساسي من حيث الموضوع ؛ ويحق لها ان تطلب من المؤسسين ادخال التعديلات التي تراها لازمة لتوفيق المشروع مع احكام قانون التجارة (المادة ١٠٥ تجاري) .

و يصادق على مشروع نظام الشركة الاساسي بعد ذلك بقرار من الوزير . واذا رفض الوزير التصديق على النظام ، او لم يصدر قراره بالتصديق خلال شهرين من صدور مرسوم الترخيص ، يحق للمؤسسين مراجعة مجلس الدولة ، وفقاً للاصول المرعية في الحقوق الادارية .

والمرسوم الجمهوري او القرار الوزاري هو الذي يسمح بايجاد الشخص الاعتباري الذي تتكون منه الشركة ،اذ بدون هذا المرسوم او القرار لاتعتبر الشركة قائمة قانوناً . وينسحب اثر المرسوم او القرار الى الماضي ليمكن الزام الشركة بما انفق على تأسيسها و تحميلها جميع التعهدات التي تكون قد اجريت لمنفعتها ، كما ينتقل اليها الامتياز الذي يكون قد حصل عليه احد المؤسسين وانشئت الشركة من اجل استثماره .

٣٤٨ — وقد اخضع القانون اعمال الشركات المغفلة للرقابة الحكومية ، اذ نصت المادة ٢٧٥من قانون التجارة على انه « ١ — يحق للوزارة ان تراقب الشركات المغفلة في كل مايتعلق بتنفيذ احكام القانون والنظام الاساسي . وللوزارة ان تبلغ النيابة العامة عن كل مخالفة تؤلف جرماً لملاحقة المسؤولين قضائياً . ولها ان تطلب من قاضي الامور المستعجلة تسمية ممثل قضائي عن

المساهمين تنحصر مهمته باقامة الدعوى على المسؤولين مدنياً في الاحوال التي تستوجب ذلك ؛ ٢ ـ ويحق للوزارة ان تكلف في كل وقت مفتش حسابات الشركة او من تنتدبه للقيام بتفتيش حسابات الشركة وتدقيق قيودها ودفاترها وسجلاتها وسائر اعمالها وتقديم تقرير بذلك ؛ ٣ ـ وللوزارة ان تصدر القرارات والتعليمات والنماذج اللازمة لتنفيذ احكام القانون وعلى الشركات ان تعمل بمقتضاها » .

٣٤٩ — وفوق ذلك ، فان لوزارة الاقتصاد الحق :

١ — في دعوة المكتتبين الى عقد الهيئة العامة التأسيسية ، اذا لم يقم المؤسسون بتلك الدعوة خلال شهر من اغلاق الاكتتاب (المادة ١١٦ تجاري) .

٢ — في دعوة الهيئة العامة للاجتماع ، بعد اخطار مجلس الادارة بلزوم القيام بهذه الدعوة ، وتنظيم جدول الاعمال على نفقة الشركة اذا تقاعس مجلس الادارة عن القيام بهذه المهمة (المادة ٢٧٦ تجاري) .

واوجب القانون ضرورة الحصول على الاذن الحكومي في حال تعديل النظام الاساسي واعتبر ان قرارات الهيئة العامة غير العادية بتعديل النظام الاساسي او بحل الشركة واندماجها بشركة اخرى لا تصبح نافذة الا بعد تصديقها بقرار من الوزير ينشر في الجريدة الرسمية (المادة ٢٥١ تجاري) .

البيانات التي يتضمنها النظام الاساسي

٣٥٠ — يجب ان يتضمن نظام الشركة الاساسي عدداً من البيانات اهمها:

١ — غرض الشركة واسمها ومركزها ومقدار رأسمالها ومدتها .

٢ — احكام قسائم الارباح وكونها للحامل او اسمية (المادة ٩٧) .

٣ — مكافآت التأسيس الممنوحة لمساهمين معينين مع اسماء المستفيدين منها والشكل الذي منحت به (المادة ١٣٤ فقرة ١ والمادة ١٣٩ تجاري) .

٤ — عدد الاقساط المشروطة لدفع قيمة الاسهم (المادة ١٤١ تجاري) .

٥ — عدد اعضاء مجلس ادارة الشركة ، ومدة العضوية دون ان تزيد على اربع سنوات ، واصول الدورة الانتخابية ، وكيفية انتهاء مدة العضوية دفعة واحدة او بالتناوب (المادة ١٧٨ تجاري) .

٦ — عدد الاسهم التي يجب امتلاكها للحصول على عضوية مجلس الادارة (المادة ١٨٠ تجاري) .

٧ — الحدود والشروط التي يسمح بها لمجلس الادارة الاستدانة ورهن عقارات الشركة واعطاء الكفالات (المادة ١٩٠ تجاري) .

٨ — تحديد التفاصيل المتعلقة بادارة الجلسات والدعوة اليها والامور الاخرى التي لم يرد النص عليها في قانون التجارة (المادة ٢٠٥ تجارى) .

٩ — تحديد مواعيد اجتماع الهيئة العامة العادية (المادة ٢١٤ تجاري) .

١٠ — النسبة المئوية الواجب اقتطاعها سنوياً من الارباح غير الصافية باسم استهلاك موجودات الشركة و التعويض عن تدني قيمتها (المادة ٢٤٥ تجاري) .

٣٥١ — ويجوز ان يتضمن نظام الشركة الاساسي ايضاً البيانات التالية :

١ — تحديد مدة ولاية رئيس مجلس الادارة ونائبه ، وفي حال عدم التحديد يكون انتخابهما لمدة سنة (المادة ١٩١ تجاري) .

٢ — تحديد عدد الاصوات التي تحق للمساهمين الذين يملكون عدداً كبيراً من الاسهم (المادة ٢٢٦ فقرة ٣ تجاري) .

٣ — مضاعفة عدد الاصوات لمصلحة المساهمين الذين احتفظوا بملكية اسهمهم مدة لا تقل عن ثلاث سنوات متوالية (المادة ٢٢٦ فقرة ٤ تجاري) .

٤ — تحديد بدء السنة المالية للشركة وانتهائها (المادة ٢٤٢) .

٥ — ايجاد صندوق خاص لانشاء او لمساعدة مؤسسات اسعاف مستخدمي الشركة (المادة ٢٥٠ تجاري) .

٦ — تحديد الحالات الخاصة بانحلال الشركة ، غير تلك التي نص عليها القانون (المادة ٢٦٥ تجاري) .

٧ — تعيين مصفي الشركة عند انحلالها (المادة ٢٦٩ تجاري) .

شهر الشركة Publicité

٣٥٢ — اذا كان انشاء الشركة المغفلة يتوقف على صدور مرسوم جمهوري او قرار وزاري وعلى تصديق النظام الاساسي بقرار من وزير الاقتصاد ، كما رأينا ، فالمرسوم والقرار لا يصبحان نافذين الا من تاريخ نشرهما في الجريدة الرسمية . ويجب ايضاً نشر نظام الشركة الاساسي تبعاً للقرار الوزاري ، عملا باحكام الفقرة الثالثة من المادة ١٠٥ من قانون التجارة .

على ان هذا النشر ، وحده ، لا يكفي قانوناً لشهر الشركة ، وانما يجب على اعضاء مجلس الادارة ان يجروا معاملات الشهر الاولية المفروضة على جميع الشركات وهي الايداع لدى ديوان المحكمة والتسجيل في سجل التجارة (المادة ١٢٤ تجاري) .

واذا كان عدم الشهر لا يستلزم، حسب قانون التجارة القديم، بطلان الشركه فان القانون الجديد نص صراحة، في المادة ١٢٥ منه، على ان عدم الشهر « يستلزم بطلان الشركة او بطلان البند المغفل والقاء المسؤولية التضامنية على الاعضاء الاولين لمجلس الادارة وعلى مفتشي الحسابات الاولين الذين تجب عليهم مراقبة القيام بجميع المعاملات ».

٣٥٣ — وبالاضافة لمعاملات الايداع في ديوان المحكمة والتسجيل في سجل التجارة ونشر نظام الشركة الاساسي في الجريدة الرسمية، تخضع الشركة المغفلة لنوع آخر من الشهر المستمر على الصورة التالية :

آ — يعلق نظام الشركة الأساسي في مكاتبها .

ب — يحق لكل شخص ان يطلب نسخة طبق الأصل عنه مقابل ثمن معقول.

ج — في جميع العقود التي تعقدها الشركة وفي جميع الرسائل والنشرات والاعلانات وسائر المطبوعات التي تصدر عنها، يجب ان يعين بوضوح اسم الشركة ونوعها ومركزها وتاريخ انشائها ومقدار رأسمالها المكتتب به ورأسمالها المدفوع مع التعديلات التي قد تطرأ عليه زيادة او نقصاناً ورقم تسجيلها في سجل التجارة (المادة ١٢٦ تجارى) .

ويقتضي شهر كل تعديل يطرأ على نظام الشركة الأساسي وشهر كل قرار يتخذ باعلان انحلال الشركة .

الاكتتاب Souscription

٣٥٤ — عندما تتم الاجراءات القاضية بتأسيس الشركة المغفلة وصدور

القرار الوزاري بتصديق النظام الاساسي ونشره اصولا في الجريدة الرسمية ، يقوم المؤسسون بطرح اسهمها على الاكتتاب لجمع رأس المال المحدد في نظامها الاساسي.

والاكتتاب هو العمل الحقوقي الذي يتعهد الشخص بموجبه بالدخول في الشركة المغفلة بصفة شريك وتقديم حصة من رأسمالها .

ويعتبر الاكتتاب في اسهم الشركة عملا تجارياً[1] . على ان هذا العمل لا يكسب ، بمجرد اتيانه ، صفة التاجر للشخص الذي قام به لأنه يفقد عنصر الاعتياد الذي اشترطه المشرع لاكتساب هذه الصفة . ويتم الاكتتاب بتوقيع المكتتب وثيقة تتضمن : ١) الاكتتاب ؛ ٢) قبول المكتتب بنظام الشركة الأساسي ؛ ٣) الموطن الذي اختاره المكتتب على ان يكون في سورية ؛ ٤) جميع المعلومات الاخرى الضرورية .

وقد اعتبر الاجتهاد الفرنسي تعهد المكتتب من العقود الثنائية الطرف ، اذ ينتج عنه ـ من جهة ـ التزام المكتتب بالدخول في الشركة وبتقديم حصته من رأسمالها ، ومن جهة ثانية التزام المؤسسين بتسليم المكتتب الاسهم التي جرى الاكتتاب بها . فاذا لم يقم المؤسسون بتنفيذ تعهدهم ، حق للمكتتب طلب الغاء الاكتتاب[2] .

وينشىء الاكتتاب حقاً شخصياً للمكتتب لايجوز التنازل عنه للغير على ان هذا الحق يدخل في ذمة المكتتب وينتقل لورثته من بعده[3] .

---

(١) نقض فرنسا ٣ اذار ١٨٦٣ سيرمي ١٨٦٣ ، ١ ، ١٣٧ . نقض فرنسا ٢٥ تشرين الاول ١٨٩٨ سيرمي ١٩٠٠ ، ١ ، ٦٥ .

(٢) بداية باريس التجارية ٢ آذار ١٩٣٥ ، ١ ، ٢٠١ وتعليق روسو .

(٣) نقض فرنسا ٨ تشرين الثاني ١٩٠٤ داللوز ١٩٠٥ ، ١ ، ٣ .

ويجب ان يكون الاكتتاب غير معلق على شرط ، فاذا وجد الشرط اعتبر لاغياً ولا يبطل الاكتتاب [1] كأن يشترط المكتتب اعطاءه وظيفة ما في الشركة .

٣٥٥ ـ لم يرد في قانون التجارة السوري ، بخلاف تشريعات بعض الدول [2] ، نص يتعلق بالحد الادنى للمساهمين الذين يجب ان تتشكل منهم الشركة المغفلة ، ولذلك فقد اصبح من الجائزان تنحصر اسهم الشركة بعدد ضئيل من الاشخاص قد لايتجاوز عدد المؤسسين . كما ان القانون لم يجبر المؤسسين على طرح عدد معين من الاسهم على الاكتتاب الا اذا كانت غاية الشركة استثمار امتياز ، وهو لم يعين ، في هذه الحالة مقدار الاسهم التي يجب طرحها على الاكتتاب. وقد قضت المادة ١٠٧ من قانون التجارة بانه « ١ — يجوز للمؤسسين ، باستثناء الشركات التي تكون غايتها استثمار امتياز ، ان يغطوا كل قيمة الاسهم وحدهم او بالاشتراك مع غيرهم بدون ان يطرحوها الاكتتاب العام ، ٢) ولهم ان يكتتبوا بقسم من الاسهم على وجه لايقبل التنقيص ويعرضوا الباقي للاكتتاب ؛ ٣) وعلى كل حال يجب ذكر ذلك صراحة

---

(١) استئناف باريس ٧ ايار ١٨٦٧ دالوز ١٨٦٧ ، ٢ ، ١٧٥ ، بداية ليون التجارية ٢٨ شباط ١٩٤٤ جريدة الشركات عام ١٩٤٤ ص ١١٥ .

(٢) يشترط التشريع الفرنسي ان يكون عدد الشركاء اي المكتتبين في الشركة المغفلة سبعة على الاقل (قانون ١٨٦٧) ولايجوز حسب التشريع اللبناني ان يكون عدد الشركاء اقل من ثلاثة لان القانون اشترط ان لايقل عدد المؤسسين عن الثلاثة ، وكذلك التشريع الانكليزي فقد جعل القانون الصادر عام ١٨٦٢ الحد الادني للمؤسسين سبعة وفي مصر لم يتضمن القانون التجاري نصاً بهذا الخصوص الا ان مجلس الوزراء اتخذ قراراً عام ١٨٩٩ مازال معمولا به مآله ان لايكون عدد الشركاء اقل من سبعة

في طلب الترخيص وفي النظام الاساسي مع بيان عدد الاسهم التي اكتتب بها كل مؤسس » . فمن الجائز اذن ان يشترك المؤسسون وحدهم في تغطية رأسمال الشركة . على انه يجوز ان يتضمن النظام الاساسي للشركة نصاً يلزم المؤسسين بعرض نسبة مئوية من الاسهم — الثلث او الربع مثلا — على الاكتتاب العام .

٣٥٦ — يتبين مما ذكر ان الاكتتاب في اسهم الشركة قد يقتصر على المؤسسين وحدهم ، وعندئذ لا تكون هنالك ضرورة للاعلان عن ابتداء عمليات الاكتتاب ، ولا لتحديد المدة التي يجب ان تتم خلالها تغطية رأس المال . اما اذا طرحت اسهم الشركة على الاكتتاب ، كما هو الغالب ، فيجب على المؤسسين عندئذ ان يذكروا في الدعوة اليه ، تحت طائلة العقوبة المنصوص عليها في المادة ٣٨٠ من قانون التجارة ، بياناً يتضمن الامور الآتية :

آ — غاية الشركة ورأسمالها وعدد اسهمها .

ب — المقدمات العينية ومكافآت التأسيس في حال وجودها .

ج — تاريخ الاكتتاب ومكانه وشروطه وقيمة السهم .

ويجب نشر هذا البيان في الجريدة الرسمية وفي صحيفتين يوميتين على الاقل في مركز الشركة ، وفي صحيفة على الاقل في كل من المدن التي طرحت فيها الاسهم للاكتتاب (المادة ١٠٧ تجاري) .

٣٥٧ — وقد حدد القانون مدة الاكتتاب من عشرة ايام الى ثلاثة اشهر . على انه اذا لم تبلغ الاكتتابات خلال الميعاد المحدد لها ثلاثة ارباع الاسهم ، جاز للمؤسسين تمديد الاكتتاب بموافقة وزارة الاقتصاد مدة لا تجاوز ثلاثة اشهر

من تاريخ هذه الموافقة . فاذا لم يكتمل الاكتتاب بثلاثة ارباع الاسهم في نهاية هذا الميعاد الجديد ، فانه يجب على المؤسسين عندئذ اما الرجوع عن تأسيس الشركة واعادة المبالغ المدفوعة من قبل المكتتبين الى اصحابها كاملة، او انقاص رأسمال الشركة الى الحد المطلوب قانوناً . وفي حالة انقاص رأس المال ، يحق للمكتتبين تثبيت اكتتابهم او الرجوع عنه ضمن ميعاد لا يقل عن مدة الاكتتاب الاولى . فاذا لم يرجعوا عن اكتتابهم اعتبر مثبتاً وقطعياً (المادة ١١٢ تجاري) .

٣٥٨ — يجري الاكتتاب في مصرف او اكثر من المصارف المقبولة لدى وزارة الاقتصاد . ويقوم المكتتبون ، لدى المصرف ، بدفع الأقساط الواجب دفعها عند الاكتتاب بمقتضى النظام الأساسي . وتقيض المبالغ المقبوضة في حساب جار يفتح باسم الشركة ، ويعطى المكتتب ايصالا بالمبالغ المدفوعة منه يتضمن اسمه وموطنه المختار وتاريخ الاكتتاب وعدد الأسهم والقسط المدفوع وغير ذلك من البيانات الضرورية . وعلى المصرف الذي يجري الاكتتاب لديه ان يقوم بجميع العمليات المتعلقة به وفقاً لأحكام نظام الشركة الأساسي ، وهو مسؤول عن مراعاة احكامه .

وقد اوجب القانون على المصرف ، تحت طائلة المسؤولية المدنية ، حفظ جميع الأموال المقبوضة من المكتتبين ، وعدم تسليمها الا لمجلس الادارة الاول المنتخب وفقاً للاحكام التي سيرد بيانها .

٣٥٩ — وبعد تأسيس الشركة نهائياً ، يبرز المكتتب الى الشركة ايصال المصرف الذي يثبت دفعه المبلغ المطلوب ويستلم عوضاً عنه سنداً مؤقتاً . ويتضمن

هذا السند : اسم المساهم وعدد الاسهم وعدد الاقساط المشروط دفعها في نظام الشركة الأساسي ، وما دفع من هذه الأقساط وتاريخ الدفع ، والرقم المتسلسل للسند الموقت وارقام الأسهم التي يحويها ، ورأسمال الشركة ومركزها وخاتمها وتواقيع المفوضين بالتوقيع (المادة ١٤١ تجاري) . وتصبح هذه الأسناد قابلة للتداول بعد ان يكون قد سدد من قيمتها ما يعادل اربعين بالمائة على الأقل (المادة ١٤٤ فقرة ١ تجاري) .

وقد يعمد المؤسسون ، خصوصاً اذا كان متوجباً عليهم عرض قسم من الأسهم على الاكتتاب لتغطيتها من قبل الجمهور ، الى استعمال الغش لأجراء التغطية بتواطئهم مثلا مع جماعة مسخرين لهذه الغاية . فدرءاً لهذا الخطر ، اجمع الاجتهاد على القول بان الاكتتاب يجب ان يكون جدياً وصحيحاً ، فاذا كان صورياً اعتبرت الشركة باطلة بطلاناً مطلقاً [1] . والصفة الصورية للاكتتاب من المسائل الواقعية التي يعود امر البت فيها لقضاة الموضوع دون تدخل محكمة النقض [2] .

---

(١) محكمة تجارة باريس ٣١ كانون الثاني ١٨٨٣ جريدة المحاكم التجارية عام ١٨٨٣ ص ٤٦٣ ، استئناف ريوم ١٥ كانون الاول ١٨٨٦ داللوز ١٨٨٧، ٢، ٣٤٦ ، استئناف باريس ٢٧ حزيران ١٨٨٨ داللوز ١٨٩٠، ٢، ٣٢٥ ؛ استئناف باريس ١٤ نيسان ١٨٩٢ سيرمي ١٨٩٢، ٢، ١٤٠ ، نقض فرنسا ١٧ كانون الاول ١٨٩٤ داللوز ١٨٩٥، ١، ١٠١ ، نقض فرنسا ٢٥ تشرين الثاني ١٩٤٦ .

(٢) نقض فرنسا ٢٠ تشرين الثاني ١٨٨٨ سيرمي ١٨٩١ ، ١ ، ١٢ ؛ نقض فرنسا ١٧ كانون الاول ، ١٨٩٤ داللوز ١٨٩٥، ١، ١٠٠ ؛ نقض فرنسا ١٣ كانون الثاني ١٩٣٦ جريدة العدلية ٣٠ آذار ١٩٣٦ .

٣٦٠ – وأخيراً ، ليس في القانون نص يقضي بوجوب طرح الأسهم على الاكتتاب – جميعها او عدد معين منها على الأقل – في الجمهورية العربية المتحدة ، او بوجوب اقتنائها كلها او قسم منها من قبل رعايا هذه الجمهورية . واذن ، فانه يجوز قانوناً ان تطرح الاسهم في البلاد الاجنبية وان تباع الى اشخاص اجانب اذا لم يتضمن النظام الاساسي للشركة نصاً مخالفاً وتكون الشركة متمتعة ، رغم ذلك ، بجنسية الجمهورية العربية المتحدة . وفي رأينا أنه يجب وضع حد ادنى لمساهمة الأموال الوطنية في رؤوس اموال الشركات المساهمة الوطنية ، وذلك لتشجيع الادخار على دعم المؤسسات التجارية والاقتصاد القومي .

الهيئة العامة التأسيسية Assemblée générale constitutive

٣٦١ – عندما تتم عمليات الاكتتاب وتغطى اسهم الشركة كلها او يغطى القسم الواجب تغطيته منها ، على ان لايقل عن ثلاثة ارباع الاسهم ، يصار الى دعوة جميع المساهمين الى الاجتماع ، وتتشكل من اجتماعهم اول هيئة عامة يطلق عليها اسم الهيئة العامة التأسيسية . وقد اوجب قانون التجارة على المؤسسين دعوة الهيئة العامة التأسيسية للاجتماع خلال شهر من اغلاق عمليات الاكتتاب. فاذا لم يقم المؤسسون بهذا الواجب في الميعاد المحدد قانوناً ، جاز لوزارة الاقتصاد توجيه الدعوة بنفسها (المادة ١١٦ تجاري) .

توجه الدعوة لحضور اجتماع الهيئة العامة التأسيسية باعلان ينشر على مرتين في صحيفتين يوميتين على الاقل ، ويجوز الاستعاضة عن الاعلان في الصحف

بكتب مسجلة ترسل الى جميع المساهمين[1] .

ينظم المؤسسون جدول الأعمال للهيئة العامة التأسيسية . وتقوم وزارة الاقتصاد مقامهم في حال تقاعسهم عن ذلك . ومن الضروري ان يتضمن هذا الجدول المسائل التالية :

١ — الاطلاع على تقرير المؤسسين والموافقة عليه . ويجب ان يحتوي هذا التقرير على المعلومات الوافية عن جميع عمليات التأسيس مع الوثائق المؤيدة لها .

٢ — البحث في الاسهم العينية والمكافآت الممنوحة للمؤسسين .

٣ — انتخاب مجلس الادارة ومفتشي الحسابات .

٤ — اعلان تأسيس الشركة نهائياً .

ويجب ان تتضمن الدعوة، سواء وجهت بواسطة الصحف او بكتب مسجلة، خلاصة واضحة عن جدول الأعمال .

٣٦٢ — وقد سها القانون عن تحديد الميعاد الذي يجب ان تجتمع خلاله الهيئة العامة التأسيسية . فاذا كان من الواجب ان توجه الدعوة للاجتماع خلال شهر من تاريخ اغلاق الاكتتاب ، فليس في القانون اي نص يلزم المؤسسين بتعيين تاريخ الاجتماع خلال مدة معينة . وقد اكتفى المشرع بالقول انه «لا يجوز ان تقل المدة بين نشر اول اعلان وبين يوم الاجتماع عن عشرة ايام» (المادة ٢٢٤ فقرة ٤ تجاري) . على ان هذه المادة ليست ، حسب رأي

---

(١) افر الاجتهاد في حالات معينة قانونية الدعوة الشفهية عندما يكون عدد المكتتبين قليلا اذا ثبت علمهم بتاريخ الاجتماع : استئناف اورليان ١٠ حزيران ١٨٩٣ جريدة الشركات عام ١٨٩٣ ص ٣٨٨ .

الاجتهاد، من النظام العام، بمعنى ان حضور جميع المكتتبين اجتماع الهيئة العامة وقبولهم المذاكرة بالمسائل المعروضة عليهم في جدول الاعمال، دون اعتراض على عدم قانونية الدعوة، يسقط حقهم في هذا الاعتراض[1].

٣٦٣ — يجوز التوكيل لحضور اجتماع الهيئة العامة التأسيسية. ولكن يشترط في الوكيل ان يكون من المساهمين وان لا يحمل، بصفته وكيلا، عدداً من الأسهم يزيد على الحد الذي يعينه نظام الشركة الاساسي. ولا يجوز، على كل حال، ان يزيد عدد الاسهم التي يحملها الوكيل، بهذه الصفة، على خمسة في المائة من رأسمال الشركة التي طرحت اسهمها على الاكتتاب العام وعلى عشرة في المائة من رأسمال الشركة التي لم تطرح اسهمها على الاكتتاب العام.

وقد رفض الاجتهاد الحديث ان يكون المساهم الذي قدم حصصاً عينية او منح مكافآت تأسيس وكيلا، باعتبار ان القانون منع على هذه الفئة من المساهمين حق التصويت في القرارات المتعلقة بحصصهم العينية او منافعهم الخاصة (المادة ١١٩ فقرة ٢ تجاري)[2].

وليس من الضروري ان تكون الوكالة مصدقة من مرجع رسمي بل يكفي ان تكون بكتاب عادي بشرط ان يبرز الوكيل الاسناد او الاسهم التي يحمل توكيلا من صاحبها (المادة ١٥١ فقرة ٢ تجاري).

---

(١) بداية بروكسل ١١ ايار ١٨٨٧ جريدة الشركات عام ١٨٩٠ ص ١٤٨ - استئناف باريس ٢١ كانون الأول ١٨٨٩ جريدة الشركات عام ١٨٩١ ص ١٨.

(٢) نقض فرنسا ٣١ كانون الاول ١٩٠٦ داللوز ١٩٠٨، ١، ١٣٠ وتعليق برسرو؛ نقض فرنسا ٣٠ نيسان ١٩١٣ جريدة الشركات عام ١٩١٤ ص ٣٩٦؛ بنفس المعنى بيك. «الشركات التجارية»، جزء ٢ ص ٢٩٥.

وقد نصت المادة ١١٩ المعدلة من قانون التجارة على انه « يشترط لصحة القرارات التي تصدرها هذه الهيئة حضور مكتتبين يمثلون نصف الاسهم المكتتب بها على الاقل وموافقة الاكثرية المطلقة للاسهم الممثلة » . ومنع القانون حق التصويت على المكتتبين الذين قدموا حصصاً عينية او منحوا منافع خاصة في القرارات المتعلقة بحصصهم او منافعهم الخاصة (المادة ١١٩ فقرة ٣).

٣٦٤ — واذا لم يحصل النصاب في الاجتماع الاول ، فليس في القانون اى ذكر للعدد الواجب حضوره في الاجتماع الثاني ليكون الاجتماع قانونياً ، في حين ان المشرع افترض عدم حصول النصاب في الاجتماع الاول وامكان توجيه الدعوة الى اجتماع ثان ، اذ نصت المادة ٢٢٤ على انه « اذا لم تعقد الجلسة الاولى لفقدان النصاب ، يجب ان لا تقل المدة بين اعلان الدعوة للجلسة الثانية وبين ميعاد انعقادها عن عشرة ايام . وفي جميع الاحوال يجب ان لا تزيد المدة بين الجلستين الاولى والثانية ، على خمسة عشر يوماً » .

ويلاحظ ان قانون التجارة اللبناني ، الذى اخذ عنه المشرع السوري ، بحث هذه الحالة بصورة مستفيضة . ونصت المادة ١٩٣ منه على انه « لا تكون مناقشات الجمعية التأسيسية قانونية الا اذا كان عدد المساهمين الذين تتألف منهم يمثل ثلثي رأسمال الشركة على الاقل . واذا لم يتم النصاب فيمكن عقد جمعية جديدة ، بناء على دعوة تنشر في الجريدة الرسمية مرتين يفصل بين الواحدة والاخرى اسبوع واحد . ويذكر في الدعوة جدول اعمال الجمعية السابقة والنتائج التي اسفرت عنها ، وتكون مناقشات هذه الجمعية الثانية قانونية اذا كان عدد المساهمين الذين تتألف منهم يمثل نصف رأسمال الشركة على الاقل . واذا

لم يتم لها هذا النصاب فيمكن عقد جمعية ثالثة ، ولا يلزمها ان تمثل حينئذ الا ثلث رأسمال الشركة على الاقل ».

٢٦٥ — ولعل اهم عمل تقوم به الهيئة العامة التأسيسية عادة هو البحث في المقدمات العينية وفي مكافآت التأسيس، على ماجاء في المادة ١١٧ من القانون. على اننا نلاحظ ان المشرع اكتفى باعطاء الهيئة حق البحث في هذين الموضوعين دون ذكر النتيجة التي يمكن ان تتوصل اليها في هذا البحث .ونحن نعتقد بأنه لا يحق للهيئة ان تتوصل في بحثها الى عدم الاعتراف بالحصص العينية او بالتخمين الجارى لهذه الحصص . اذ من الرجوع الى القانون يتبين لنا ان الحصص العينية تقدر ، بناء على طلب وزارة الاقتصاد وقبل صدور القرار بالتصديق على النظام الاساسي ، من قبل خبير او اكثر يصير تعيينهم من قبل رئيس المحكمة الابتدائية المدنية في مركز الشركة من قائمة الخبراء التي تضعها وزارة العدل ، وان للوزارة الحق برفض التصديق اذا تبين من تقدير الخبراء ان قيمة المقدمات العينية لا تبلغ القيمة المقدرة من قبل المؤسسين (المادة ١٢٨ و المادة ١٢٩ فقرة ٣ تجارى) [1] .

ولكن اذا وجدت الهيئة العامة التأسيسية ان التقدير مبالغ به فيمكنها ، لهذا السبب ، ان ترفض اعلان تأسيس الشركة نهائياً .

---

(١) انظر المادتين ٨٦ و ٩٠ من قانون التجارة اللبناني .

الفرع الثاني

مؤيدات قواعد التأسيس

٣٦٦ — ينتج عن عدم مراعاة قواعد تأسيس الشركة المغفلة :

١ — بطلان الشركة .

٢ — مسؤولية المؤسسين واعضاء مجلس الادارة الاولين المدنية .

٣ — مسؤولية المؤسسين واعضاء مجلس الادارة الاولين الجزائية .

البحث الاول

بطلان الشركة

اسباب البطلان

٣٦٧ — نصت المادة ١٢٢ من قانون التجارة على انه يحق لكل ذي علاقة بالشركة ان يطلب الحكم ببطلانها اذا اسست على وجه غير قانوني ولم تقم باتمام المعاملات المهملة خلال شهر من تاريخ انذارها .

وتعتبر الشركة مؤسسة على وجه غير قانوني اذا خالفت القواعد التالية :

آ ـ القواعد المتعلقة بالشركات ذات الاسهم عموماً

١) اذا باشرت الشركة عملها قبل صدور مرسوم الترخيص والقرار الوزاري

القاضي بالتصديق على نظامها الاساسي [1] .

٢) اذا باشرت الشركة بالاكتتاب العام دون الدعوة اليه ببيان يتضمن الامور المنصوص عليها في المادة ١٠٨ ودون نشر هذا البيان في الجريدة الرسمية وفي صحيفتين يوميتين على الاقل في مركز الشركة ، وفي صحيفة على الاقل في كل من المدن التي طرحت فيها الاسهم للاكتتاب .

٣) اذا جرى الاكتتاب باسم الشركة خلافاً لاحكام المادتين ١٠٩ و١١٢ في قانون التجارة .

٤) اذا لم تدع الهيئة العامة التأسيسية او تمت دعوتها بصورة مخالفة للقانون ،

---

(١) جاء في قرار لمحكمة الاستئناف المختلطة في مصر ما فحواه « تعتبر باطلة ولا وجود لها شركة المساهمة الانكليزية التي ليس لها من الانكليزية الا الاسم اذا لم تؤسس طبقاً للقانون المصري » (١٣ نيسان ١٩١٠ مجموعة التشريع والقضاء عام ٢٢ ص ٢٥٧) .

وجاء في قرار آخر للمحكمة نفسها « إذا أسست شركة دون ان يصدر بتأسيسها مرسوم ملكي بطل الاكتتاب بالأسهم التي اصدرها المؤسسون (١٧ تشرين الثاني ١٩١٠ مجلة التشريع والقضاء عام ٢٣ ص ٣٦) .

وجاء في حكم اصدرته محكمة بور سعيد الجزئية المختلطة ما فحواه « تتوقف صحة تأسيس شركة مساهمة على صدور الاذن بالتأسيس ولا تتوقف على صحة البيانات التي صدر بها المرسوم ، وعلى ذلك فلا يجوز للشركاء او الغير طلب بطلان الشركة بدعوى عدم مراعاة ما نصت عليه قرارات مجلس الوزراء والتي لا تدخل في عداد القوانين ، فان هذه القرارات تقيد الحكومة نفسها ، ولا تمنعها من ان ترفض الاذن بالتأسيس ولو راعتها الشركة او تسمح بها ولو لم تراعها » (١ ايار ١٩٣٥ مجلة المحاكم المختلطة عام ٢ ص ٤٣) .

وأصدرت محكمة مصر التجارية المختلطة حكماً جاء فيه « إن البطلان لا يزول بصدور المرسوم . والمحكمة ان تحكم بالبطلان إذا حصل المؤسسون على المرسوم بطريق الغش كما في حالة الاكتتاب الصوري » (٥ شباط ١٩٣٥ مجلة المحاكم المختلطة عام ٢٥ ص ٢٧٦) .

وجاء في حكم آخر للمحكمة نفسها ما فحواه « لا يجوز للحكومة إذا أصدرت المرسوم مخدوعة بغش المؤسسين أن تطلب من القضاء الغاء الشركة . ويسأل الذين استصدروا المرسوم بغش الحكومة وايقاعها في الغلط ، في مواجهة كل من أصابه ضرر عن التعويضات (١٨ ايار ١٩٣٥ مجلة المحاكم المختلطة عام ٢٥ ص ٢٧٧) .

سواء من جهة شكل الدعوة والمهل [١] ، أو من جهة تشكيل الهيئة العامة [٢] أو من جهة الاشتراك بالتصويت [٣]، أو من جهة النصاب والاكثرية [٤] او من جهة تنظيم محضر ضبط لأثبات اتمام المعاملات القانونية، مع العلم انه يجوز اثبات هذه المعاملات القانونية بجميع طرق الاثبات [٥].

٥) اذا كان السعر الاسمي للاسهم اقل من عشر ليرات او اكثر من خمسماية ليرة .

٦) اذا لم يغط رأس المال الواجب تغطيته ، سواء اكانت بعض الاكتتابات وهمية [٦] أم الغيت بعض الاكتتابات بسبب عدم اهلية المكتتب، او انعدام

---

(١) نقض فرنسا ٣٠ نيسان ١٩١٣ جريدة الشركات عام ١٩١٤ ص ٣٩٦ - محكمة ستراسبورغ الاقليمية ١٨ تشرين الأول ١٩٢٥ جريدة العدلية ١٩٢٥، ١، ٧١ .

(٢) نقض فرنسا ٢٠ تموز ١٩٢٧ جريدة الشركات عام ١٩٣٠ ص ٧٠ .

(٣) نقض فرنسا ٦ تشرين الثاني ١٨٩٤ جريدة الشركات عام ١٨٩٥ ص ١٤ - ١٨ كانون الأول ١٨٩٤ جريدة الشركات عام ١٨٩٥ ص ٢٠٢ - ٣٠ كانون الأول ١٩٠٦ داللوز ١٩٠٨، ١، ٥٢ - استئناف باريس ٩ ايار ١٩١٤ جريدة الشركات عام ١٩١٥ ص ٨٤ .

(٤) نقض فرنسا ٦ تشرين الثاني ١٨٩٤ داللوز ١٨٩٥، ١، ١٥١ - ٨ تشرين الثاني ١٨٩٩ سيرمي ١٩٠١، ١، ٨١ - ٣٠ آب ١٩١٣ داللوز ١٩١٤، ١، ٢٧٩ .

(٥) نقض فرنسا ٢٠ كانون الأول ١٨٨٢ داللوز ١٨٨٣، ١، ٣٠٤ - ٣٠ نيسان ١٩١٣ داللوز ١٩١٣، ١، ٢٧٩ .

(٦) نقض فرنسا ٢ اذار ١٩٢٥ سيرمي ١٩٣٠، ١، ١٤ - استئناف باريس ١٧ حزيران ١٩٠٤ داللوز ١٩٠٧، ٢، ١٥٢ - نقض فرنسا ٩ حزيران ١٨٩١ داللوز ١٨٩٢، ١، ٣٦١ - ١٧ كانون الاول ١٨٩٤ داللوز ١٨٩٥، ١، ١٠١ - استئناف باريس ٢٢ نيسان ١٨٩١ جريدة الشركات عام ١٨٩١ ص ٢٨٩ - استئناف روان ٢٦ تموز ١٩١٢ داللوز ١٩١٦، ٢، ١١٣ - استئناف ليون ١٥ آذار ١٩٣٥ داللوز ١٩٣٨، ٢، ٤٩ .

الرضا[1] ، أم اصدرت بعض الأسهم بأقل من قيمتها الاسمية[2]

٧) اذا لم تراع قواعد تسديد قيمة الأسهم أو ايداع المبالغ الناجمة عن الاكتتاب أوسحب المبالغ من المصرف المودعة فيه قبل تأسيس الشركة نهائياً[3]

٨) اذا لم تراع قواعد تخمين المقدمات العينية والمنافع الخاصة [4]،

٩) اذا لم تسدد قيمة الاسهم العينية كاملة، سواء في حال عدم تسليم جميع المقدمات العينية ، أو اذا ظهر ان المكتتب لم يكن مالكا لها أو كانت هذه المقدمات مثقلة برهن أو تأمين [5] .

١٠) اذا لم تراع الاحكام المتعلقة بشكل الاسهم او بتداولها..

ب القواعد الخاصة بالشركات المغفلة

١) اذا حدد رأسمال الشركة بأقل من خمسين الف ليرة .

---

(١) استئناف بو ١٥ كانون الثاني ١٨٩٦ جريدة الشركات عام ١٨٩٧ ص ٤٣١

(٢) نقض فرنسا ١٥ ايار ١٩٣٦ جريدة الشركات عام ١٩٣٧ ص ٥٣٦

(٣) نقض فرنسا ١٧ كانون الاول ١٨٩٤ جريدة الشركات عام ١٨٩٥ ص ٢٠٢ - ٢٦ شباط ١٩٠٤ داللوز ١٩٠٥،١،١٧

(٤) نقض فرنسا ١٩ تموز ١٨٩٣ سيرى ١٨٩٤،١،١٧١ - استئناف بوزانسون ٣ آب ١٨٩٨ جريدة الشركات عام ١٩٠٤ ص ١٤ - محكمة تجارة ليون ٣٠ كانون الاول ١٩٠٣ جريدة الشركات عام ١٩٠٤ ص ٥٠٩ - نقض فرنسا ٢٦ حزيران ١٩١٣ داللوز ١٩١٤،١،١٦١ - استئناف باريس ١١ ايار ١٩٣٤ جريدة الشركات عام ١٩٣٧ ص ١٠٣ - استئناف ليون ١٥ آذار ١٩٣٥ داللوز الاسبوعي ١٩٣٥ ص ٢٠٠

(٥) بداية السين ١٧ كانون الثاني جريدة الشركات عام ١٩١١ ص ٤٠٢ — نقض فرنسا ٢٣ تموز ١٩٢٣ جريدة الشركات عام ١٩٢٩ ص ١٨٠ - ص ١٥٨ - ٢٤ تموز ١٩٢٥ جريدة الشركات عام ١٩٢٧ ص ١٤٣

٢) اذا كان عدد المؤسسين أقل من خمسة [١]

٣) اذا كان عدد اعضاء مجلس الادارة اقل من ثلاثة او اكثر من سبعة اعضاء .

٤) اذا نص النظام الاساسي على جواز تولي عضوية مجلس الادارة من قبل اشخاص غير مساهمين .

طبيعة البطلان

٣٦٨ — كان الاجتهاد الفقهي ، في ظل التشريع القديم ، يعتبر بطلان الشركة المغفلة ذا صفة مطلقة مستنداً الى الصفات المميزة التي اعطاها العالمان اوبري ورو للبطلان [٢] ، وكان الاجتهاد القضائي يسمي هذا البطلان باسم البطلان المطلق تارة (Nullite absolue) وباسم البطلان المتعلق بالنظام العام (Nullite d'ordre public) تارة اخرى [٣] ، فكان يحكم هذا البطلان ، بسبب صفته المطلقة ، القواعد التالية :

١) ان لكل ذي مصلحة حق الادعاء بالبطلان .

٢) ان البطلان لايزول بزوال سببه .

---

(١) نقض فرنسا ٢٨ كانون الاول ١٨٩٠ دلوز ١٨٩٣،١،١٧٣ — ١١ نيسان ١٩٢٧ داللوز ١٩٢٩،١،٢٥٠ وتعليق بيك

(٢) ايسمار ، الشركات التجارية ، جزء ٢ رقم ٧٨٧

(٣) نقض فرنسا ١٠ شباط ١٨٧٩ داللوز ١٨٧٩،١،٢٥٦ — ٢٥ شباط ١٨٧٩ داللوز ١٩٨٠،١،٣٠٠ — استئناف ليون ٢١ كانون الاول ١٨٨٤ جريدة الشركات عام ١٨٨٤ ص ٣٩٧ — استئناف تولوز ٩ كانون الاول ١٨٨٥ جريدة الشركات عام ١٨٨٦ ص ٤٠٦ — نقض فرنسا ١٩ تشرين الاول ١٨٩٢ داللوز ١٨٩٣،١،٥٩٣

٣) ان اسقاط الحق بالادعاء بالبطلان باطل بطلاناً مطلقاً .

٤) ان الادعاء بالبطلان لا يسقط التقادم .

ولكن التشريع الجديد بدل ولا شك من صفة البطلان ، بدليل انه قيد الادعاء به بضرورة اعذار الشركة اولا بوجوب اتمام المعاملة التي يوجب اهمالها البطلان وذلك خلال مدة شهر من تاريخ الاعذار ، وجعل الادعاء بالبطلان خاضعاً لتقادم قصير مدته خمس سنوات ، ومنع الشركاء من الاحتجاج به تجاه الغير ، وقضى بتصفية الشركة المقرر بطلانها كالشركة الفعلية (المادة ١٢٢ تجاري).

دعوى البطلان

٣٦٩ — لابد لبطلان الشركة من صدور حكم يقضي بالبطلان ، سواء اكان سبب البطلان ناشئاً عن مخالفة شروط صحة العقود عامة ، ام عن مخالفة شروط صحة عقد الشركة ، ام كان مصدره مخالفة القواعد الخاصة بالشركات المغفلة (١) .

وتبقى الشركة قائمة الى ان يصدر حكم ببطلانها ، ومتى تقرر بطلان الشركة قضائياً فان أثر البطلان لا ينسحب الى الماضي ، بفضل نظرية الشركة الفعلية ، اذ تبقى معظم الاعمال التي قامت بها الشركة ، قبل الحكم ببطلانها ، صحيحة ونافذة .

ويسقط الحق بالادعاء بالبطلان اذا ازالت الشركة سببه ، خلال شهر من

---

(١) هوبان وبوفيو جزء ١ رقم ٧٦٩ — تالير وبيك جزء ٢ رقم ٩٨٠ — هيار ، رقم ٣٤٠ — نقض فرنسا ١٦ ايار ١٨٥٩ سيريه ١٨٦٠ ، ١ ، ٨٨٩ — ٦ كانون الثاني ١٨٨٦ سيريه ١٨٨٦ ، ١ ، ٢٤١ — ١٢ حزيران ١٩٠١ جريدة الشركات عام ١٩٠٢ ص ١٩ — استئناف دوى ١٥ تشرين الثاني ١٩٠٠ جريدة الشركات عام ١٩٠١ ص ٢٠٣ .

تاريخ اعذارها ، او تقادم الادعاء به بمرور خمس سنوات .

على انه لابد من وجود ادعاء للحكم بالبطلان ، سواء اكان هذا الادعاء بشكل دعوى اصلية ام اتخذ صفة الطلب العارض او الدفع [1] .

ويمكن الادلاء بالدفع بالبطلان امام كافة المحاكم وفي جميع درجاتها [2] ، على انه لايجوز الادلاء به لاول مرة امام محكمة النقض [3] .

يستدل مما ذكر انه لايجوز لقضاة الموضوع ان يتمسكوا بالبطلان عفواً [4] ، على انه يحق لهم الحكم به اذا كان داخلا ضمناً في موضوع الدعوى ، كأن تهدف الدعوى المقامة الى طلب حل الشركة بسبب عدم شهرها [5] .

ويقبل الادعاء بالبطلان مجرداً عن كل ادعاء بالمسؤولية ضد المؤسسين [6] .

تعيين المحكمة ذات الاختصاص

٣٧٠ — يعود امر النظر في دعوى البطلان مبدئياً الى القضاء المدني ،

---

(١) نقض فرنسا ١٤ تشرين الثاني ١٨٨٧ داللوز ١٨٨٨ ، ١ ، ٢٠٣ - ٢١ تشرين الاول ١٨٩٥ جريدة الشركات عام ١٨٩٦ ص ١٣ - ١٠ تشرين الثاني ١٨٩٧ سيرمي ١٨٩٧ ، ١ ، ٥٠٥ - استئناف غرنوبل ٣٠ تشرين الاول ١٩٠١ جريدة الشركات عام ١٩٠٢ ص ١٥٩ - استئناف دوى ٩ كانون الاول ١٩٢٤ جريدة الشركات عام ١٩٢٥ ص ٦٤٩ .

(٢) محكمة تجارة نانسي ٤ كانون الاول ١٩٢٤ داللوز الاسبوعي عام ١٩٢٥ ص ٢٤٩ .

(٣) نقض فرنسا ٢١ ايار ١٨٦٣ داللوز ١٨٦٣ ، ١ ، ٢١١ - ٢٤ كانون الثاني ١٨٧٢ داللوز ١٨٧٢ ، ١ ، ٣٠٠ - ١٦ حزيران ١٩٢٥ داللوز ١٩٢٦ ، ١ ، ٢٤٩ .

(٤) نقض فرنسا ١٦ ايار ١٨٥٩ سيرمي ١٨٦٠ ، ١ ، ٨٨٩ - ٥ كانون الثاني ١٨٨٦ سيرمي ١٨٨٦ ، ١ ، ٤١ - ١٢ حزيران ١٠٩١ سيرمي ١٩٠٢ ، ١ ، ٣١٣ .

(٥) محكمة تجارة السين ٢٢ كانون الثاني ١٨٦٢ جريدة محاكم التجارة عام ١٨٦٢ ص ٥١٠ - نقض فرنسا ١ آب ١٨٨١ جريدة الشركات عام ١٨٨٢ ص ٣٠ .

(٦) استئناف باريس ١ آب ١٨٨٨ جريدة الشركات عام ١٨٨٩ ص ١٠ .

دون القضاء الجزائي ، لان هذه الدعوى تثير نقاطاً هامة يجدر عدم حلهاعرضاً اثناء نظر دعوى جزائية [١] .

ولكن هذا لايمنع المحاكم الجزائيةمن ان تقرر وجود سبب للبطلان ، اثناء النظر في دعوى جزائية مقامة على مؤسسي الشركة لاصدارهم ، مثلا ، اسهماً قبل صدور مرسوم الترخيص بتأليف الشركة عملا باحكام المادة ٢٧٨ من قانون التجارة ، دون ان يكون لها الحق في الحكم بالبطلان [٢] .

على ان هنالك حالة تكون المحكمة الجزائية فيها ذات اختصاص للحكم بالبطلان ، وهي عندما تقيم الشركة نفسها مدعية شخصية ويدفع الظنين دعوى الشركة بادعاء بطلانها [٣] .

ويجب ان تقام الدعوى بالبطلان امام المحكمة الابتدائية المدنية التي يوجد في منطقتها مركز ادارة الشركة [٤] .

صفات الحكم الصادر في دعوى البطلان واثاره

٣٧١ – تختلف صفات الحكم الصادر في دعوى البطلان ، في حالة رد الدعوى عنه في حالة الحكم بالبطلان .

---

(١) هيار رقم ٤٦٠ – استئناف باريس ٢٥ نيسان ١٩١٣ جريدة الشركات عام ١٩١٤ ص ٤٥٦ .

(٢) هوبان وبوفيو جزء ١ ص ٩١٥ – هيار رقم ٤٦٠ .

(٣) ايسكارا ، الشركات التجارية ، جزء ٢ رقم ٧٨٩ .

(٤) هوبان وبوفيو جزء ١ رقم ٧٧٠ – هيار رقم ٤٦٠ – نقض فرنسا ١١ حزيران ١٨٨٨ داللوز ١٨٨٩ ، ١ ، ١٨٠ – محكمة العين البدائية ٧ تموز ١٨٩٧ جريدة الشركات عام ١٨٩٨ ص ٧٦ .

آ — الاحكام القاضية برد دعوى البطلان شكلا او موضوعاً .

يرى الاجتهادان الفقهي والقضائي ان للحكم الصادر برد دعوى البطلان ، ان شكلا او موضوعاً ، صفة نسبية وفقاً للقاعدة العامة ، اي ان أثره ينحصر في الاشخاص المائلين او الممثلين في الدعوى التي انتهت بالحكم المذكور ولا يتعداه الى غيرهم (١) .

ولا تطبق هذه القاعدة فقط على دائني الشركة — في حال رد الدعوى بالبطلان المرفوعة من قبل احد المساهمين — بل تشمل المساهمين انفسهم ايضا ولا شك ان هذه القاعدة من شأنها ان تحول دون رفع دعاوى صورية بالبطلان يقصد منها الحصول على حكم بالرد يكون أثره شاملا كل ذي مصلحة في بطلان الشركة .

فينتج عن هذه القاعدة انه لايحق للشركة ان تدفع الدعوى بالبطلان المقامة عليها من قبل احد المساهمين بسبق صدور حكم برد دعوى مماثلة رفعها مساهم آخر ، حتى ولو كانت اسباب البطلان التي استندت اليها الدعوى الاولى هي الاسباب نفسها التي رفعت من اجلها الدعوى الثانية .

وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية الى ابعد من ذلك اذ اجتهدت ان من يشتري اسهماً يحق له رفع دعوى البطلان على الشركة صاحبة الاسهم ، حتى

---

(١) هوبان وبوفيو جزء ١ رقم ٧٧٢ – تالير وبيك جزء ٢ رقم ١٠١٠ – نقض فرنسا ٢٥ كانون الثاني ١٨٨١ سيرمي ١٨٨١ . ١ . ٤٥١ – استئناف باريس ٨ تموز ١٩٣١ جريدة الشركات عام ١٩٣٢ ص ٣٣٩ – بداية ليون المدنية ٣١ كانون الاول ١٩٠٣ جريدة الشركات ١٩٠٤ ص ٥٠٩ .

ولو كانت هذه الدعوى قد رفعت من قبل البائع وردت بحكم اكتسب الدرجة القطعية [1] .

ب — الاحكام القاضية بالبطلان

اجمع الاجتهادان الفقهي والقضائي ، باستثناء الاستاذين ليون كان ورينو [2] على القول بان للحكم القاضي ببطلان الشركة الصفة المطلقة اي انه ينتج أثره القانوني في حق كل من له علاقة في الشركة سواء اكان طرفا في الدعوى ام لم يكن [3] . وقد استند الاستاذ ايسكارا في اقرار هذا المبدأ ، الذي يخالف في ظاهره المبدأ العام القائل بنسبية قوة القضية المقضية ، الى النص الوارد في المادة ٧ من قانون عام ١٨٦٧ ، بتفسيره المعاكس ، والقائل انه « لايجوز للشركاء ان يحتجوا تجاه الغير ببطلان الشركة » ، فاذا كان لايجوز للشركاء — كما يقول الاستاذ ايسكارا — ان يحتجوا تجاه الغير بالحكم القاضي ببطلان الشركة ، فانه يجوز بالتالي للغير ، وان كان غير طرف في الدعوى ، ان يحتج تجاه الشركاء بالحكم المذكور ، كما يحق لكل مساهم ان يحتج به سواء تجاه

---

(١) نقض فرنسا ٢٥ شباط ١٨٨١ داللوز ١٨٨١، ١، ٢٥٢ .

(٢) ليون كان ورينو جزء ٢ رقم ٢٣١ .

(٣) هومان وبوفيو جزء ١ رقم ٧٧٢ ثاليروبيك جزء ٢ رقم ١٠١٢ - لاكوروبوترون رقم ٢٧١ — هيار رقم ٤٧٥ ومايليه — نقض فرنسا ١٢ نيسان ١٨٦٤ سيرهي ١٨٦٤، ١، ٦٩-٢ تموز ١٨٧٣ سيرهي ١٨٧٣، ١، ٦٠١ - ٣-٦ شباط ١٨٩٣ سيرهي ١٨٩٦، ١، ١١٤ تولوز ٤ حزيران ١٨٩٦ مجلة الشركات عام ١٨٩٧ ص ٣١ — استئناف باريس ٨ نيسان ١٩١١ جريدة الشركات عام ١٩١٢ ص ٣١٩ - نقض فرنسا ١٨ حزيران ١٩٠٢ سيرهي ١٩٠٣ ١، ٣٨٥ وتعليق واهل

الشركة او تجاه المساهمين الآخرين [1] ، ويقارن آخرون ، واخصهم الاستاذ البيروآهل ، بين أثر الحكم القاضي بحل الشركة واثر الحكم القاضي ببطلانها ويخرجون من هذه المقارنة الى انه لو اعترف للحكم القاضي بالحل باثر مطلق فلابد وأن يعطى نفس الاثر للحكم القاضي بالبطلان ، لان البطلان هو نوع من انواع الحل [2] .

البحث الثاني

المسؤولية المدنية

انواع المسؤولية المدنية وصفتها الخاصة

٣٧٢ — ينشأ عن عدم اتمام المعاملات التي فرضها القانون ، من اجل تأسيس الشركات المغفلة ، نوعان من المسؤولية المدنية : الاول المسؤولية الناتجة عن بطلان الشركة ، والثاني المسؤولية الناتجة عن المخالفة القانونية بحد ذاتها، حتى ولو لم تؤد الى الحكم ببطلان الشركة .

ونلاحظ ان المشرع الفرنسي بحث في النوع الاول من المسؤولية المدنية فقط ، الناتجة عن ارتكاب مخالفة لاحكام التأسيس الالزامية ،مما حدا ببعض

---

(١) ايسكارا الشركات التجارية ، جز٢٠ رقم ٨٥٦ .

(٢) راجع تعليق البير واهل على قرار صادر عن محكمة استئناف باريس في ٧ نيسان ١٩١١ منشور في سيرهي ١٩١٢ ، ٢ ، ٢٣٥ .

الفقهاء ، واخصهم الاستاذين تاليروبيك ، الى القول بان مسؤولية المؤسسين المدنية متوقفة على صدور حكم ببطلان الشركة [1] .

ويخالف الاستاذ ايسكارا هـذا الرأي [2] ، فهو يعتبر ان النصوص التي اوردهـا قانون التجارة والمتعلقة بالمسؤولية المدنية لاتنفي تطبيق القواعد العامة التي نص عليها القانون المدني ، سواء منها مايتعلق بالمسؤولية التعاقدية اوماهو خاص بالمسؤولية التقصيرية . وقد اخذ الاجتهاد القضائي بهذه النظرية [3] .

هذا وان قانون التجارة السوري لم يعلق شرط مسؤولية المؤسسين المدنية على سبق صدور حكم ببطلان الشركة ، بدليل ان المادة ١٢٠ منه رتبت هذه المسؤولية على المؤسسين والمساهمين العينيين والاشخاص الحائزين على منافع خاصة واعضاء مجلس الادارة ومفتشي الحسابات الاولين عندما يتضح وجود زيادة كبيرة مقصودة في تخمين المقدمات العينية او الخدمات المؤداة ، دون تقييد هذه المسؤولية ببطلان الشركة ، و ان المادة ١٢٣ بحثت من جديد في المسؤولية ذاتها المترتبة على الاشخاص انفسهم وقيدتها بشرط اقامة دعوى البطلان .

طبيعة المسؤولية المدنية

٣٧٣ — تعتبر هذه المسؤولية ، بنظر بعض الفقهاء [4] ، ذات صفة قانونية

---

(١) تاليروبيك جزء٢ رقم ١٠٢٤ — ريبير رقم ١٨١٠ .

(٢) ايسكارا ، الشركات التجارية ، جزء٢ رقم٨٧٧ .

(٣) نقض فرنسا ١٣ شباط ١٩٠٧ سيره‌ى ١٩١٠ ، ١ ، ١٣٨٠

(٤) هوبان وبوفيو جزء١ رقم٨٠٦ — ايسكارا الشركات التجارية ، جزء٢ رقم٨٧٩

وهي تتميز عن المسؤولية المدنية التي نص عليها القانون المدني بالاوجه التالية :

١) ان القانون عدد على سبيل الحصر الاشخاص الذين تقع عليهم هذه المسؤولية .

٢) اخضع القانون قبول دعوى المسؤولية، مبدئياً ، الى سبق بطلان الشركة.

٣) اخضع القانون دعوى المسؤولية لتقادم خاص يختلف ، من حيث مدته، عن التقادم العادي .

٤) ان المسؤولية التي نصت عليها المادتان ١٢٣ و ١٢٥ هي ذات صفة تعاقدية بالنسبة للمساهمين ، وذات صفة تقصيرية بالنسبة لدائني الشركة [١] .

وقد سميت هذه المسؤولية ايضاً بالمسؤولية المهنية (Responsabilité professionnelle) لانها تلزم الاشخاص الذين تحتم عليهم وظيفتهم السهر على اتمام معاملات التأسيس . فالمسؤولية اذن مرتبطة بالوظيفة اكثر من ارتباطها بالشخص نفسه ، وهي متوجبة بمجرد مخالفة احد النصوص القانونية المتعلقة بتأسيس الشركة ، دونما حاجة للبحث في وجود الخطأ او عدمه [٢] ، وقد تشبه هذه المسؤولية مسؤولية حارس الاشياء ، التي نصت عليها المادتان ١٧٨ و١٧٩ من القانون المدني ، ولكنها اشد منها باعتبار ان القانون اجاز للحارس التخلص من المسؤولية اذا اثبت ان وقوع الضرر كان بسبب اجنبي لايد له فيه ، في حين انه لم يسمح للمؤسسين واعضاء مجلس الادارة الاول ومفتشي الحسابات الاولين

---

(١) مازو ، موسوعة المسؤولية المدنية ، جزء ١ رقم ٦٥٠.

(٢) نقض فرنسا ١٨ كانون الاول ١٩٣١ داللوز ١٩٣٣، ١، ٨٩ وتعليق هامل .

اثبات القوة القاهرة او خطأ المتضرر للتخلص من المسؤولية المدنية الملقاة على عاتقهم . و لعل السبب في ذلك يرجع الى ان اسباب الاعفاء من المسؤولية بصورة عادية لاتحول دون بطلان الشركة ، ومسؤولية الاشخاص الذين اتينا على ذكرهم متوجبة حتما في حالة البطلان .

الاشخاص المسؤولين

٣٧٤ — الاشخاص المسؤولون بحسب التعداد الوارد في القانون هم :

١) المؤسسون .

٢) اعضاء مجلس الادارة الاول .

٣) مفتشوا الحسابات الاولون .

٤) المساهمون العينيون والاشخاص الحائزون على منافع خاصة .

وتتوجب مسؤولية المساهمين العينيين والاشخاص الحائزين على منافع خاصة اذا ثبت ان معاملات التقدير لم تتم بصدق وامانة ، اي عندما يتضح وجود زيادة كبيرة مقصودة في تخمين المقدمات العينية او الخدمات المؤداة ، بينما تعم مسؤولية المؤسسين واعضاء مجلس الادارة الاول و مفتشي الحسابات الاولين جميع حالات بطلان الشركة الناجمة عن اغفال شرط من شروط التأسيس او عن عدم الشهر .

١) المؤسسون

٣٧٥ — يعتبر جميع المؤسسين مسؤولين بالتضامن فيما بينهم عن بطلان

الشركة ، ولو كان البطلان ناشئاً عن اهمال او خطأ ارتكبه بعضهم فقط ، لان النص الوارد في المادتين ١٢٠ و ١٢٣ من قانون التجارة جاء مطلقاً .

ولو رجعنا الى المادة ٤٢ من القانون الفرنسي لعام ١٨٦٧ لوجدنا ان نص هذه المادة يختلف عن النص الذي تبناه المشرع السوري ، فالقانون الفرنسي رتب المسؤولية المدنية على المؤسسين الذين كانوا سببا في البطلان (Les fondateurs auquels la nullité est imputée) . وقد أثارت هذه العبارة خلافاً في الاجتهاد الفقهي والقضائي ، فبينما يرى الاجتهاد الفقهي ان هذه العبارة لا تحصر المسؤولية المترتبة على المؤسسين بالاشخاص الذين كانوا سبباً في البطلان ، بل تشمل جميع المؤسسين على السواء، اسوة بالمسؤولية الملقاة على اعضاء مجلس الادارة الاول ، يقول الاجتهاد القضائي بعكس هذا الرأي ، فيعفي من المسؤولية المدنية المؤسسين الذين لم يشتركوا في المخالفات القانونية التي ادت الى البطلان [١] .

وتتوجب المسؤولية ايضاً على المؤسسين بالنسبة للمخالفات التي يرتكبها وكلاؤهم او الاشخاص الذين في خدمتهم [٢] .

---

(١) نقض فرنسا ٣٠ كانون الثاني ١٨٩٣ جريدة الشركات عام ١٨٩٤ ص ٢٣٢ – استئناف تولوز ٢٢ تموز ١٨٩١ جريدة الشركات عام ١٨٩٢ ص ٦٥ – استئناف دوي ١٥ نيسان ١٨٩٧ جريدة الشركات عام ١٨٩٨ ص ٢٦ – استئناف انجه ٢٢ تموز ١٩٣١ جريدة الشركات عام ١٩٣٢ ص ١٤٩

(٢) هوبان وبوفيو جزء ١ رقم ٨١٢ – نقض فرنسا ١٠ كانون الثاني ١٨٨٧ سيرهي ٨٨٨،١٠،٣٧٤-١٨ كانون الثاني ١٨٩٩ جريدة الشركات عام ١٨٩٩ ص ٢٠٨ استئناف اميان ٢٦ كانون الاول ١٨٨٦ جريدة الشركات عام ١٨٩٠ ص ١٥٢ – استئناف ليون ١٤ حزيران ١٨٩٥ جريدة الشركات عام ١٨٩٥ ص ٤٩٩ .

٢) اعضاء مجلس الادارة الاول

٣٧٦ — يختلف النص الوارد في المادة ٤٢ من قانون عام ١٨٦٧ الفرنسي المتعلق بمسؤولية اعضاء مجلس ادارة الشركة المغفلة ، في حالة بطلانها ، عن النص الذى اورده قانون التجارة السوري المتعلق بالموضوع نفسه ، فالمادة ٤٢ تجعل مسؤولا عن بطلان الشركة « اعضاء مجلس الادارة القائمين على العمل في وقت حصول البطلان » ، بينما يقضي قانون التجارة السوري بمسؤولية « اعضاء مجلس الادارة الاول » .

وقد اثار تفسير النص شيئاً من الجدل ، فرأى بعضهم ان اعضاء مجلس الادارة الاول لا يمكن اعتبارهم مسؤولين بحسب النص المذكور لان المخالفة في اجراءات التأسيس التي ادت الى البطلان ارتكبت اثناء التأسيس ، اى قبل انتخابهم ، باعتبار ان اول مجلس ادارة ينتخب من قبل الهيئة العامة التأسيسية التي لاتدعى للانعقاد الا بعد اتمام معاملات تأسيس الشركة [١] . ورأى بعضهم الآخر أن المسؤولية التي نصت عليها المادة ٤٢ تترتب على اعضاء مجلس الادارة الاول اذا جرى تعيينهم بمقتضى نص في نظام الشركة الاساسي ، ولا تشمل اعضاء مجلس الادارة اذا جرى انتخابهم من قبل الهيئة العامة التأسيسية [٢] .

على ان الاجتهاد القضائي الفرنسي فسر نص المادة ٤٢ تفسيراً اكثر

---

(١) ماتيو وبورغينيا ، تفسير قانون عام ١٨٦٧ رقم ٢٤٣ — الوزة ، رقم ٧٥٩

(٢) بونت رقم ١٢٩٣ ٨ — ارتويز جزء ١ رقم ٣٩١ — استئناف مونبيليه ٥ شباط ١٨٨٠ جريدة الشركات عام ١٨٨٠ ص ١٩٣

اتفاقاً مع فكرة المشرع ، اذ اعتبر ان الاشخاص المقصودين بالمادة المذكورة هم اعضاء مجلس الادارة الاول ، سواء جرى تعيينهم بمقتضى نص في نظام الشركة الاساسي او جرى انتخابهم من قبل الهيئة العامة التأسيسية [1] .

وقد اخذ المشرع السوري ، صراحة ، بالاجتهاد المذكور وذلك في المواد ١٢٠ و ١٢٣ و ١٢٥ من قانون التجارة .

وتترتب هذه المسؤولية على اعضاء مجلس الادارة الاول بمجرد قبولهم المهمة التي انتخبوا من اجلها ، سواء تم انتخابهم بصورة قانونية او غير قانونية . فليس لهم ان يدعوا مثلا ، للتخلص من المسؤولية ، انهم لم يكونوا مساهمين بتاريخ انتخابهم [2] او انهم لم يكونوا مالكين للحد الادنى من الاسهم التي

---

(١) نقض فرنسا ٢٧ كانون الثاني ١٨٧٣ سيرهي ١١٧٨٣، ١٦٣ ، ١٩ تشرين الاول ١٨٨٦ جريدة الشركات عام ١٨٨٧ ص ١٠ - ٨ تشرين الثاني ١٨٨٦ سيرهي ١٨٨٧ ٢٥٣،١ ونعليق لابيه - ٩ حزيران ١٨٩١ داللوز ١٨٩٢، ١، ٣٦١ - ٧ كانون الثاني ١٩٣٠ داللوز ١٩٣٢، ١، ١٩١ وتعليق كوردونيه — ١٣ كانون الثاني ١٩٣٦ جريدة العدلية ١٩٣٦ ، ٢ ، ٤٨٧ - استئناف باريس ٨ آب ١٨٨٩ صدق نقضا في ٩ حزيران ١٨٩١ داللوز ١٨٩٢ ، ١ ، ٣٦١ - استئناف باريس ٣٠ كانون الاول ١٩٠٥ مجلة الشركات عام ١٩٠٦ ص ٢٨٣ - استئناف ايكس ٢١ شباط جريدة الشركات عام ١٩٠٩ ص ٤٤٠ استئناف باريس ٢٨ تشرين الاول ١٩٢٢ مجلة الشركات عام ١٩٣٢ ص ٢٨٨ - استئناف باريس ١٦ تشرين الثاني ١٩٢٩ جريدة الشركات عام ١٩٣٠ ص ٢٧٩ - استئناف باريس ١١ تموز ١٩٣١ جريدة العدلية ١٩٢١ ، ٢٤ ، ٦١٠ - هوبان وبوفيو جزء ١ رقم ٨١٣ تالير وبيك جزء ٢ رقم ١٠٣٩ - لاكور وبوترون رقم ٥٠٧ - ايسكارا رقم ٧٣٣ - ريبير رقم ١٠١٨ .

(٢) هوبان وبوفيو جزء ١ رقم ٨١٣ - تالير وبيك جزء ٢ رقم ١٠٣٠ - نقض فرنسا ٨ تشرين الثاني ١٨٨٦ سيرهي ١٨٨٧، ١، ٣-٣ - ٨ آب ١٨٨٩ سيرهي ١٨٩١ ١ ، ٥٠١ - تشرين الثاني ١٩٣٠ سيرهي ١٩٣١، ١، ٣٠٨ وتعليق لاجارد - ٢٣ تموز =

يتطلبها النظام الاساسي ، او ان اجتماع الهيئة العامة التأسيسية كان باطلا .

ولكن المسؤولية التي نص عليها قانون التجارة تنحصر باعضاء مجلس الادارة الاول فقط، سواء اقاموا بالعمل ام لم يقوموا ، فاذا تعذر على بعضهم القيام بالمهمة الموكولة اليه او استقال منها بعد انتخابه ، وجرى انتخاب اعضاء آخرين فانه لا يمكن ملاحقة هؤلاء بالمسؤولية وفقاً لاحكام قانون التجارة [1] ، بل يعتبرون مسؤولين ، عند الاقتضاء ، وفقاً للقواعد العامة اذا ارتكبوا خطأ في الادارة [2] .

٣) مفتشو الحسابات الاولون

٣٧٧ — ادخل قانون التجارة في عداد المسؤولين عن مخالفة قواعد التأسيس وبطلان الشركة المغفلة مفتشي الحسابات الاولين ، باعتبار انه اوجب عليهم ان يتحققوا من ان الشركة اسست على وجه قانوني (المادة ١٢١ تجاري) ومن ان معاملات الشهر اللازمة قد تمت بصورة قانونية (المادة ١٢٥ تجاري) .

وتشبه مسؤولية مفتشي الحسابات مسؤولية اعضاء مجلس الادارة الاول ، وتحكمها القواعد نفسها التي اتينا على ذكرها .

= ١٩٣١ داللوز ١٩٣١ ، ١ ، ٥٢١ — ٢٩ كانون الاول ١٩٣١ داللوز ١٩٣٢ ، ١ ، ٤١ .

(١) هوبان وبوفيو جزء ١ رقم ٨١٣ — تالير وبيك جزء ١ رقم ١٠٣٠ — استئناف نيم ٢١ كانون الثاني ١٨٨١ داللوز ١٨٨١ ، ١ ، ١٢٦ — استئناف باريس ٢٧ تشرين الاول ١٨٨٣ داللوز ١٨٨٥ ، ٢ ، ٢٢٢ — استئناف باريس ١٤ نيسان ١٨٩٢ داللوز ١٨٩٢ ، ٢ ، ٣٧ .

(٢) استئناف باريس ٨ كانون الثاني ١٨٨٦ داللوز ١٨٨٦ ، ٢ ، ٢١٦ — استئناف باريس ٥ كانون الاول ١٨٨٧ جريدة الشركات عام ١٨٨٨ ص ٣٥٢

٤) المساهمون العينيون والاشخاص الحائزون على منافع خاصة

٣٧٨ — اعتبر قانون التجارة المساهمين العينيين والاشخاص الحائزين على منافع خاصة مسؤولين بالتضامن مع المؤسسين واعضاء مجلس الادارة الاول ومفتشي الحسابات الاولين في حالتين :

الاولى — اذا اتضح وجود زيادة كبيرة مقصودة في تخمين المقدمات العينية والخدمات المؤداة ، ولو لم ترفع الدعوى ببطلان الشركة لهذا السبب ، بدليل ما نصت عليه المادة ١٢٠ من قانون التجارة من ان « اتمام المعاملات المتقدم ذكرها لا يمنع من إقامة دعوى المسؤولية بوجه التضامن على المؤسسين والمساهمين العينيين والاشخاص الحائزين على منافع خاصة واعضاء مجلس الادارة ومفتشي الحسابات الاولين عندما يتضح وجود زيادة كبيرة مقصودة في تخمين المقدمات العينية او الخدمات المؤداة » .

الثانية — اذا كانت معاملات تقدير المقدمات العينية والمنافع الخاصة لم تتم بصدق وامانة . ولكن يشترط لسماع دعوى المسؤولية هذه ان ترفع في وقت رفع دعوى البطلان ، على ما جاء في المادة ١٢٣ من قانون التجارة .

وتختلف مسؤولية المساهمين العينيين والاشخاص الحائزين على منافع خاصة عن مسؤولية المؤسسين واعضاء مجلس الادارة الاول ومفتشي الحسابات الاولين في الامور التالية:

١) ان المؤسسين واعضاء مجلس الادارة الاولين مسؤولون في حالة تقدير

المقدمات العينية والخدمات المؤداة خلافاً للحقيقة ، وهم مسؤولون ايضاً في حالة بطلان الشركة ، مهما كان سبب البطلان ، في حين ان المساهمين والاشخاص الحائزين على منافع خاصة لا يعتبرون مسؤولين الا في حالة الزيادة المقصودة في تخمين المقدمات العينية والخدمات المؤداة ، سواء أدت هذه الزيادة الى بطلان الشركة ام لم تؤد [1] .

٢) يسأل المؤسسون وأعضاء مجلس الادارة الاول ومفتشو الحسابات الاولون عن جميع المخالفات التي أدت الى بطلان الشركة ولو لم يرتكبوا شخصياً هذه المخالفات ، في حين ان المساهمين العينيين والاشخاص الحائزين على منافع خاصة لا يسألون الا بالنسبة لمقدماتهم المؤداة ، اذا جرى تقديرها على غير حقيقتها .

البحث الثالث

المسؤولية الجزائية

٣٧٩ — اذا نظرنا الى المخالفات التي قد تعتري تأسيس الشركة المغفلة ، من الوجهة الجزائية ، لامكننا تقسيم الموضوع الى ثلاثة اوضاع حقوقية مختلفة:

١) ان بعض قواعد التأسيس خالية من المؤيدات الجزائية ، كالقواعد

---

(١) هوبان وبوفيو جزء ١ رقم ٨١٧ — تالير وبيك جزء ٢ رقم ١٠٢٧ — تالير رقم ٥٦٣ - نقض فرنسا ١٠ تشرين الثاني ١٨٩٧ جريدة الشركات عام ١٨٩٨ ص ١٢ — استئناف ليون ١٤ حزيران ١٨٩٥ جريدة الشركات عام ١٨٩٥ ص ٤٩٩ .

المتعلقة مثلا بدعوة الهيئة العامة التأسيسية وبانعقادها والتصويت فيها والقواعد المتعلقة بالحد الأدنى من عدد المؤسسين الخ ...

ولا بد أيضاً من ملاحظة ان تأسيس شركة مغفلة بصورة غير قانونية لايشكل جرما جزائياً مستقلا بذاته[1] .

٢) فرض المشرع عقوبة الحبس على بعض مخالفات قواعد التأسيس التي وضعت للمحافظة على الثروة العامة .

٣) فرض المشرع عقوبة الغرامة فقط على بعض المخالفات التي اعتبرها ثانوية بالنسبة للاولى .

عقوبة الحبس

٣٨٠ — قضى القانون بتطبيق العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات لجريمة الاحتيال على كل من اقدم على ارتكاب أحد الأفعال الآتية المتعلقة بتأسيس الشركة :

١) اصدار الاسهم أو حصص التأسيس أو اسنادها الموقتة أو النهائية او تسليمها لاصحابها او عرضها للتداول قبل صدور مرسوم الترخيص بتأليف الشركة او صدور القرار الوزاري القاضي بتصديق نظامها الاساسي او بالسماح

---

(١) نقض فرنسا ١٢ كانون الاول ١٩٢٥ داللوز الاسبوعي عام ١٩٢٦ ص ٣٧٥ ١٥ تموز ١٩٢٦ جريدة العدلية عدد ١٧ تشرين الثاني ١٩٣٠ داللوز الاسبوعي عام ١٩٣٠ ص ١٤٩ — ٢٠ شباط ١٩٣٠ النشرة الجنائية عام ١٩٣٠ ص ٢٠٥ — ٢٣ شباط ١٩٣٨ مجلة الشركات عام ١٩٣٨ ص ١٤٩ — ٣ نيسان ١٩٣٩ مجلة الشركات عام ١٩٣٩ ص ١٩٥ .

بزيادة رأسمالها (المادة ٢٧٨ فقرة آ تجاري)[١] .

٢) اصدار الاسهم وعرضها للتداول قبل أوانها بصورة مخالفة لاحكام القانون (المادة ٢٧٧ فقرة ب تجاري)[٢] .

٣) اجراء اكتتابات صورية بالاسهم او قبول دفع الاكتتابات بصورة وهمية او غير حقيقية (المادة ٢٧٨ فقرة د تجاري) .

٤) نشر وقائع كاذبة لحمل الجمهور على الاكتتاب بالاسهم (المادة ٢٧٨ فقرة هـ تجاري) .

١ - جرم الاصدار والتسليم

٣٨١ — اعتبر القانون من قبيل الاحتيال اصدار الاسهم او حصص التأسيس أو اسنادها الموقتة او النهائية اوتسليمها لاصحابها «قبل صدور مرسوم الترخيص بتأليف الشركة او صدور القرار الوزاري القاضي بتصديق نظامها الاساسي».

ويقصد بالاصدار (Emission) خلق وثائق اسمية تجمع الصفات المميزة للسهم ، فيفترض الاصدار اذن ان تكون هذه الوثائق مطبوعة وان تحوي على تواقيع الاشخاص المفوضين بالتوقيع عن الشركة [٣] . ولا يقوم الايصال

---

(١) زالت حصص التأسيس في التشريع السوري بالقانون رقم ٦٦ لعام ١٩٥٩ .

(٢) ان الفقرة ب من المادة ٢٧٨ بحثت في اسناد القرض وذكرت الفقرة ج من المادة نفسها « الاسهم » ونعتقد انه وقع خطأ من المشرع فكان يجب ان تذكر كلمة « اسهم عوضاً عن اسناد قرض و « اسناد قرض » عوضا عن اسهم بدليل المادة ١٦٨ التي بحثت عنها الفقرة ج تتعلق باسناد القرض لا بالاسهم .

(٣) نقض فرنسا ٢٤ تموز ١٩٢١ سيرمي ٥١.١.١٩٢١ - استئناف باريس ١٩ اذار ١٨٨٣ سيرمي ١٨٨٣، ٢، ٩٧ .

المعطى من المصرف عند الاكتتاب ، عملا باحكام المادة ١٠٩ من قانون التجارة، مقام السهم ولو انشىء هذا الايصال بشكل سند للحامل[١] .

و يشترط في الاصدار ان يستلم المساهمون استلاما فعليا الاسهم المنشأة[٢] او على الاقل ان توضع هذه الاسهم تحت تصرفهم[٣] .

ويرى الاجتهاد ان جرم الاصدار يشكل مخالفة مادية فقط ، أي ان حسن نية الظنين لا تأثير لها على وجود الجرم او عدم وجوده ، فالعنصر الوحيد للجرم المذكور هو اهمال الذين يديرون اعمال الشركة عند اصدار الاسهم التأكد من ان الشركة التي سيصدرون اسهمها ، قد تأسست بصورة قانونية[٤] .

---

(١) نقض فرنسا ٨ شباط ١٨٦١ سيرمي ١٨٦١، ١، ٦٦٨ - ١٠ تموز ١٩٢٦ اللوز الاسبوعي ١٩٢٦ ص ٥٣٤ - استئناف باريس ١٩ اذار ١٨٨٣ سيرمي ١٨٨٣ ٢ ، ٩٧ - محكمة السين الجزائية ٤ حزيران ١٩١٢ جريدة الشركات عام ١٩١٣ ص ٤٠٦ .

(٢) نقض فرنسا ٣ كانون الثاني ١٩٣٠ جريدة الشركات عام ١٩٣٠ ص ٢٧٥ استئناف اورليان ٢٨ نيسان ١٨٨٧ مجلة الشركات عام ١٨٨٨ ص ٣٧ - استئناف بوردو ٢ آب ١٩٠٧ مجلة الشركات عام ١٩٠٨ ص ٣٤٣ - استئناف باريس ١٩ كانون الثاني ١٩٣٣ جريدة الشركات عام ١٩٣٣ ص ٦١٤ محكمة السين الجزائية ٢ كانون الثاني ١٩٢٦ داللوز الاسبوعي عام ١٩٢٦ ص ١٠٩ .

(٣) استئناف باريس ٩ اذار ١٨٨٣ مجلة الشركات عام ١٨٨٣ ص ٢٨٩ - استئناف اورليان ٢٨ نيسان ١٨٨٧ مجلة الشركات ١٨٨٨ ص ٣٧ .

(٤) تالير وبيك جزء ٢ رقم ١٠٥٩ - نقض فرنسا ١٧ تموز ١٨٨٥ داللوز ١٨٨٦ ١، ٢٨٣ - ١٢ كانون الاول ١٩٢٥ داللوز الاسبوعي عام ١٩٢٦ ص ٣٧ - ٢٥ تموز ١٩٢٧ جريدة الغدلية ١٩٢٧، ٢، ٧٢٦ - ٣٠ ايار ١٩٣٠ سيرمي ١٩٣٣ ، ١ ، ١٩٥ ٣١ اذار ١٩٣٣ جريدة الشركات ١٩٣٣ ص ٥٢٩

اما الأشخاص المسؤولون عن جرم الاصدار فهم ولا شك المؤسسون ، اذا صدرت الاسهم قبل تأسيس الشركة ، او اعضاء مجلس الادارة القائمون على العمل اذا صدرت الاسهم ، في حال زيادة رأس المال ، قبل السماح بهذه الزيادة بصورة رسمية[1] .

ولا يهم كثيراً ان يكون المؤسس او عضو مجلس الادارة الملاحق بالجرم المذكور قد اشترك فعلياً بالاصدار ، فقد تطبق بحقه العقوبة احياناً حتى ولو تم الاصدار بغفلة منه اذا ثبت انه لم يتخذ الاحتياطات اللازمة لمنعه[2] .

ولكن يحق للشخص المتهم ان يدفع التهمة اذا اثبت انه كان في وضع يستحيل عليه معه منع ارتكاب الجريمة[3] .

واذا اصلح خلل التأسيس قبل تسليم الاسهم المصدرة ، فتعتبر الشركة كأنها تأسست بصورة قانونية منذ البدء ، ويحول اصلاح الخلل دون اقامة الدعوى

---

(١) نقض فرنسا ١٨ شباط ١٩١٣ جريدة الشركات عام ١٩١٥ ص ١٦٥ - ٣١ كانون الثاني ١٩٣٠ جريدة الشركات عام ١٩٣٠ ص ١٠٩ .

(٢) نقض فرنسا ٣٠ ايار ١٩٣٠ جريدة الشركات عام ١٩٣١ ص ٥٥٢ — ١٢ كانون الثاني ١٩٣٤ داللوز الاسبوعي ١٩٣٤ ص ١٠٣ - استئناف باريس ٢ شباط ١٩٣٤ جريدة الشركات عام ١٩٣٥ ص ١٠٧ - استئناف غرونوبل ٦ كانون الاول ١٩٣٤ مجلة الشركات عام ١٩٣٥ ص ٤٢ .

(٣) نقض فرنسا ٦ كانون الاول ١٩٢٤ جريدة الشركات عام ١٩٢٦ ص ٤٦ استئناف باريس ٢ كانون الاول ١٨٨٤ سيرمي ١٨٨٦ . ٢ . ٤٠ - محكمة السين الجزائية ١٠ شباط ١٩١١ جريدة الشركات عام ١٩١٢ ص ٧٥ - محكمة السين الجزائية ١١ تموز ١٩٣٣ جريدة الشركات عام ١٩٣٣ ص ٦٩٥ - محكمة السين الجزائية ٩ تشرين الثاني ١٩٣٦ مجلة الشركات عام ١٩٣٧ ص ٣٤٦ .

العامة[1] . ولكن اذا اصلح الخلل بعد تسليم الاسهم المصدرة فلا يؤثر ذلك على الدعوى العامة ، وقد ينحصر أثره في الدعوى الشخصية من حيث المطالبة بالتعويض المدني ، لان الحكم بالتعويض المدني متوقف دائماً على اثبات الضرر .

٢ - جرم التداول

٣٨٢ — لم يكتف القانون بجرم اصدار الاسهم وتسليمها قبل اتمام المعاملات القانونية اللازمة لتأسيس الشركة ، بل اعتبر من قبيل الاحتيال « تداول الاسهم او حصص التأسيس او اسنادها الموقتة او النهائية قبل صدور مرسوم الترخيص بتأليف الشركة او صدور القرار الوزاري القاضي بتصديق نظامها الاساسي او بالسماح بزيادة رأسمالها » .

وقد تطور الاجتهاد القضائي في فرنسا في مسألة تحديد مفهوم « التداول »[2] ، فاعطت المحاكم لهذه الكلمة ، في السابق ، معناها الفني فقط اذ كان يقصد بالتداول

---

(١) هوبان وبوفيو جزء ١ رقم ٨٥٨ — تالير وبيك جزء ٢ رقم ١٠٥١ — نقض فرنسا ١٢ كانون الاول ١٩٢٥ جريدة العدلية ١٩٢٦ ، ١ ، ١٨٢ — استئناف باريس ١٦ تشرين الثاني ١٩٠٥ جريدة الشركات عام ١٩٠٦ ص ١٦٧ — استئناف باريس ١٦ تشرين الثاني ١٩٢٥ مجلة الشركات عام ١٩٢٦ ص ٢١٧ — استئناف باريس ١٩ كانون الثاني ١٩٣٣ جريدة الشركات عام ١٩٣٣ ص ٢١٦ .

(٢) نقض فرنسا ٣١ كانون الاول ١٩٠٦ سيرمي ١٩٠٨ ، ١ ، ١٣٧ ٢ آذار ١٩٢٥ داللوز الاسبوعي ١٩٢٥ ص ٢١٩ ٢٥ حزيران ١٩٢٧ النشرة الجنائية رقم ١٥٥ استئناف نيم ٢٠ اذار ١٩٠٣ جريدة الشركات عام ١٩٠٣ ص ٤٩٥ — استئناف باريس ١٦ تشرين الثاني ١٩٠٥ جريدة الشركات عام ١٩٠٦ ص ١٦٧ — كانون الثاني ١٩٣٣ جريدة الشركات عام ١٩٣٣ ص ٤١٦ .

طرق الانتقال الخاصة بالمواد التجارية التي تأتلف مع شكل السند، كالتسجيل اذا كان اسمياً، والتظهير اذا كان للامر، والتسليم اذ كان للحامل[1]. فاذا جرى انتقال ملكية السهم بطريق الحوالة المدنية، فان هذا الانتقال لا يعتبر تداولا للسهم ولا تطبق بحق هذا الفعل العقوبة الجزائية[2].

وفي ٣ تموز سنة ١٩٢٥ أصدرت محكمة النقض الفرنسية قراراً اعتبرت بموجبه أن بيع الاسهم بالتراضي يشكل بحدذاته تداولا[3]، ومنذ ذلك التاريخ تطور مفهوم التداول في الاجتهاد فاصبح يشمل انتقال الملكية سواء بطريق التسجيل أو بطريق البيع العادي[4].

عقوبة الغرامة

٣٨٣ — قضت المادة ٢٨٠ من قانون التجارة بعقوبة الغرامة من مائة الى الف ليرة سورية على المؤسسين:

آ — اذا لم يذكروا عند طرح الاسهم على الاكتتاب العام وفي الدعوة اليه بياناً يتضمن الامور الآتية:

---

(١) نقض فرنسا ٦ حزيران ١٨٨٥ مجلة الشركات عام ١٨٨٥ ص ٥١٩ — ٢١ اذار ١٨٩٣ داللوز ١٨٩٤، ١، ٩ — استئناف ليون ٢ اذار ١٨٨٣ مجلة الشركات عام ١٨٨٣ ص ٣٧٥.

(٢) نقض فرنسا ١٠ تموز ١٩٢٦ داللوز الاسبوعي عام ١٩٢٦ ص ٥٣٤.

(٣) نقض فرنسا ٣ تموز ١٩٢٥ النشرة الجنائية رقم ٢١٥.

(٤) نقض فرنسا ١٠ تموز ١٩٢٦ جريدة الشركات عام ١٩٢٧ ص ٩٢ — ٢٥ تشرين الأول ١٩٣٤ داللوز الاسبوعي عام ١٩٣٤ ص ٥٧٤ استئناف باريس ٢٣ كانون الثاني ١٩٣٥ جريدة الشركات عام ١٩٣٥ ص ٥٦٦.

١) غاية الشركة ورأسمالها وعدد اسهمها .

٢) المقدمات العينية والمزايا الممنوحة للمؤسسين او سواهم ، في حال وجودها.

٣) تاريخ الاكتتاب ومكانه وشرائطه وقيمة الاسهم (المادة ١٠٨ فقرة ١ تجاري) .

ب — اذا لم ينشروا البيان المذكور في الجريدة الرسمية وفي صحيفتين يوميتين على الاقل في مركز الشركة ، وفي صحيفة على الاقل في كل من المدن التي طرحت فيها الاسهم للاكتتاب (المادة ١٠٨ فقرة ٢ تجاري) .

ج — اذا لم يقدموا ، خلال شهر من اغلاق الاكتتاب ، لوزارة الاقتصاد تصريحاً يعلنون فيه عن عدد الاسهم التي جرى الاكتتاب بها ، وقيام المكتتبين بدفع القسط او الاقساط الواجب دفعها عند الاكتتاب ، ولم يربطوا بهذا التصريح نص بيان الاكتتاب وجدولا باسماء المكتتبين وبعدد الاسهم التي اكتتب بها كل منهم (المادة ١١٥ تجاري) .

وكذلك تفرض العقوبة نفسها على كل من يدعو للاكتتاب في مصرف غير مقبول من وزارة الاقتصاد لتدفع لديه الاقساط الواجب دفعها عند الاكتتاب بمقتضى نظام الشركة الاساسي .

الفرع الثالث

الاسهم

٣٨٤ — لكلمة سهم معنيان فهي تطلق على حصة الشريك في شركة الاموال وتعني ، في الوقت نفسه ، الصك الذي يعطى له اثباتاً لحقه . ولا شك ان المعنى الثاني طغى ، في التعامل التجاري ، على المعنى الاول فاصبح يفهم من « السهم » السند الذي تصدره الشركة المساهمة لاثبات حق الشريك فيها ، وقد سمي هذا الشريك بحامل السهم او بالمساهم تمييزاً له عن الشريك في شركات الاشخاص .

وللسهم خصائص مميزة ينفرد بها لانجدها في حصة الشريك في شركات الاشخاص ، كما انه يظهر للوجود على انواع مختلفة ، سواء بالنسبة لنوع الحصة التي يدفعها الشريك ، او بالنسبة لشكل السهم ، او بالنسبة للحقوق التي يعطيها السهم لحامله .

اولا — خصائص السهم

يتميز السهم بالخصائص التالية :

٣٨٥ — اولا ـ تعين قيمة السهم مدى حدود مسؤولية الشريك في الشركة المساهمة ، فلا يتحمل المساهم من الديون التي على الشركة اكثر من حصته فيها

الممثلة بالسهم . فالشريك المساهم يشبه اذن ، من هذه الناحية ، الشريك الموصي ، الا انه يختلف عنه من حيث ان مسؤوليته المحدودة لا تنقلب الى مسؤولية تضامنية غير محدودة اذا تدخل في ادارة الشركة ، كما هي الحال في الشريك الموصي.

٣٨٦ — ثانياً — يقسم رأسمال الشركة المغفلة الى اسهم متساوية القيمة . ولا يجوز ان يقل السعر الاسمي للسهم عن ١٠ ليرات سورية ولا ان يزيد على ٥٠٠ ليرة (المادة ٩٣ تجاري) .

وقد منع القانون تجزئة السهم الى اجزاء (المادة ٩٨ فقرة ٣ تجاري) . غير انه اجاز ان يشترك في ملكية السهم شخصان او اكثر على ان يمثلهم ، تجاه الشركة ، شخص واحد . وتتبع القاعدة نفسها في حالة الاشتراك في عدة اسهم.

واذا توفي حامل السهم ، فلا تجوز تجزئة السهم قانوناً بين الورثة بل يتحتم على الورثة في هذه الحالة اجراء قسمة التركة بشكل يكون فيه السهم بكامله من نصيب احد الورثة ، او بيع السهم واقتسام قيمته . واذا بقي السهم مشاعاً بينهم ، وجب عليهم ان ينتدبوا احدهم لتمثيلهم في الشركة [1] .

٣٨٧ — ثالثاً — يجب ان يكون جميع المساهمين متساوين في الحقوق لتساوي قيمة الاسهم . وقد خالف بعض التشريعات هذا المبدأ كقانون التجارة اللبناني في المادة ١١٠ منه والقانون السوري اذ نصت المادة ٩٨ منه على انه : « ١ — يتمتع جميع مساهمي الشركة بنفس الحقوق ويخضعون لالتزامات واحدة ؛ ٢ — الا انه يجوز ، في جميع الاحوال التي لم ينص فيها النظام الاساسي

---

(١) نقض فرنسا ٢٩ حزيران ١٩٤٠ جريدة الشركات ١٩٤٣ ص ٢٠٩ .

على منع صريح ، اصدار اسهم امتياز بقرار من الهيئة العامة غير العادية ، ٣ — اسهم الامتياز تمنح اصحابها حق الاولوية في الارباح او في اموال الشركة عند تصفيتها او في كليهما او اية ميزة اخرى ؛ ٤ — يخضع اصدار اسهم الامتياز الى التحقيق المنصوص عليه بشأن الاسهم العينية » .

على انه اذ جاز قانوناً ان تصدر الشركة عدة فئات من الاسهم يتمتع اصحابها بحقوق مختلفة ، فانه لايجوز ان يكون هنالك تفاوت في الحقوق بين المساهمين ضمن الفئة الواحدة [1] .

٣٨٨ — رابعاً — يجب ان تكون الاسهم قابلة للتداول بالطرق التجارية. والتداول هو من اهم خصائص السهم ؛ فاذا نص نظام الشركة الاساسي على عدم قابلية السهم للتداول فقدت الشركة صفتها المساهمة. وعلى العكس من ذلك، اذا ورد في عقد شركة اشخاص ان حصص الشركاء قابلة للتداول ، تكون هذه الشركة عبارة عن شركة مساهمة انشئت بصورة مخالفة للقانون [2] . على ان الاجتهاد الفرنسي اجاز تقييد حرية التداول بالنظر لصفة بعض الاشخاص ، فاعتبر مثلا الشرط الوارد في نظام الشركة الاساسي بان يكون حامل السهم من الجنسية الفرنسية صحيحاً ، رغم ان مثل هذا الشرط يقيد من حرية تداول السهم .

---

(١) ايكارا ، جزء ١ ص ٤٠٩ رقم ٧٣٧ .

(٢) نقض فرنسا ١٠ آب ١٨٨٧ داللوز ١٨٨٧، ١، ٤٤٠ ؛ نقض فرنسا ٢٣ حزيران ١٩١٣ داللوز ١٩١٣، ١، ٥١٠ .

ثانياً — انواع الاسهم

تقسم الاسهم عادة الى ثلاثة اقسام :

١ — من حيث نوع الحصة التي يدفعها الشريك : اسهم نقدية واسهم عينية.

٢ — من حيث الشكل الذي تظهر به: اسهم اسمية واسهم للامر واسهم للحامل.

٣ — من حيث الحقوق التي تعطيها لصاحبها : اسهم عادية واسهم امتياز واسهم تمتع .

اولا ـ الاسهم النقدية Actions de numéraires

٣٨٩ — وهي التي تدفع قيمتها نقداً الى المصرف الذي يجري فيه الاكتتاب .

ثانياً ـ الاسهم العينية Actions d'apport

٣٩٠ — تمثل هذه الاسهم اموالا وحقوقاً يتعهد الشريك بتقديمها الى الشركة . وهي تتضمن ما تتضمنه الاسهم النقدية من بيانات وتعطى ارقاماً متسلسلة ويذكر فيها انها اسهم عينية .

ولا يجوز للشركة تسليم هذه الأسهم الى اصحابها الا عند اتمام تسليم المقدمات التي تقابلها وتعتبر قيمتها مدفوعة بكاملها . وقد منع القانون تداول الاسهم العينية الا بعد انقضاء سنتين على اصدارها . ويعتبر تاريخ اصدارها التاريخ الذي قررت فيه الهيئة العامة التأسيسية تأسيس الشركة نهائياً ، اذا

صدرت هذه الاسهم عند التأسيس وفقاً لنظام الشركة الاساسي . اما اذا صدرت بعد التأسيس ، فيعتبر تاريخ صدور المرسوم بالموافقة على تعديل النظام الاساسي واحداث هذه الاسهم تاريخاً لاصدارها (المادة ١٣٢ تجاري) .

وقد اراد المشرع بهذا المنع الحيلولة دون تهافت المؤسسين على التفرغ عن الاسهم العينية المعطاة لهم لقاء ماقدموه للشركة من اموال وحقوق . على ان هذا المنع يقتصر مفعوله ـ حسب الاجتهاد ـ على الشركة ؛ اما في علاقات صاحب السهم العيني بالمشتري ، فيجوز التفرغ عن الاسهم العينية بالطرق التي نص عليها القانون المدني [1] .

وقد استثنى القانون صراحة من هذا المنع الأسهم العينية المعطاة لمساهمي شركة مندمجة كانت اسهمها متداولة قبل الاندماج(المادة ١٣٢ فقرة٤تجاري) .

ثالثا ـ الاسهم الاسمية Actions nominatives

٣٩١ — قضت الفقرة الثانية من للمادة ٩٧ من قانون التجارة بانه « يجب ان تكون اسهم الشركات المؤسسة في سورية اسمية » . وبذلك منع المشرع السوري على هذه الشركات اصدار اسهم للامر واسهم للحامل .

يكون السهم اسمياً عندما يحمل اسم صاحبه ويسجل هذا الاسم في

---

(١) استئناف باريس ١٤ كانون الثاني ١٨٩٥ سيرى ١٨٩٥ ، ٢ ، ١٨٠ ؛ استئناف باريس ١٢ نيسان ١٩٠٢ داللوز ١٩٠٦ ، ٢ ، ٣٤٥ ؛ استئناف تولوز ١٦ كانون الثاني ١٩٢٤ داللوز الاسبوعي ١٩٢٤ ص ٢٧٦ .

سجلات الشركة . ويتضمن السهم الاسمي البيانات نفسها التي يجب ان يتضمنها السند الموقت ، عدا ما يشير الى عدد الاقساط ، ويذكر فيه ان قيمة السهم قد سددت بكاملها (المادة ١٤٣ تجاري) .

ويستخرج السهم الاسمي عادة من دفتر ذي قسيمتين Registre à souche ويذكر في القسيمة الثانية من الدفتر اهم البيانات المتعلقة بالسهم والمساهم . ويلحق بالسهم قسائم ارباح Coupons . وليس من الضروري ان تحمل هذه القسائم اسم صاحب السهم ، بل يكفي ان تحمل رقم السهم ؛ على ان دفع قيمة هذه القسائم لا يتم الا بابراز السهم نفسه .

تنتقل ملكية السهم الاسمي بالتسجيل في دفاتر الشركة . ويجري التسجيل في مجلس بيع مؤلف من المتعاقدين او ممثليهما امام مرجع مختص او امام مندوب الشركة المعين بقرار مجلس الادارة لحضور البيوع وتسجيلها بعد التثبت من هوية المتعاقدين واهليتهما . وينظم بالبيع عقد يذكر فيه اسم البائع واسم المشتري وموطنهما والممثلين عند وجودهم وعدد الاسهم المبيعة وارقامها وعدد قسائمها والاقرار بقبض الثمن وتاريخ البيع وتعهداً من المشتري بقبول نظام الشركة الاساسي وتنفيذه . ويحتفظ مندوب الشركة المفوض بعقد البيع او بصورة عنه مصدقة ومسجلة في السجل الخاص الموجود لدى الشركة ويدون ذلك على ظهر السند او السهم ويوقع عليه بعد وضع خاتم الشركة . ويجري التسجيل اما استناداً الى محضر البيع المنظم حسب الاصول واما تنفيذاً لحكم مكتسب قوة القضية المقضية وبناء على مذكرة من دائرة التنفيذ (المادة ١٤٥ تجاري).

وتبدل عندئذ بالسهم المتنازل عنه سهم آخر يحمل اسم المالك الجديد (المادة ١٥٢ تجاري).

٣٩٢ — لا يجوز للشركة ان ترفض التنازل عن السهم الاسمي الا اذا كان المتنازل والمتنازل له عديمي الاهلية او فاقدي هذه الاهلية بسبب الحجر او الافلاس او اذا كان السهم مرهوناً او محجوزاً او محبوساً او كان البيع مخالفاً لنظام الشركة الاساسي، كأن ينص نظام الشركة مثلا على ان حامل السهم يجب ان يكون من جنسية معينة او صاحب صناعة معينة.

على ان شرط تسجيل التنازل بدفاتر الشركة لا يفهم منه ان انتقال ملكية السهم نفسه خاضع لقيود جوهرية بين المتنازل والمتنازل له. وفي رأينا ان ملكية السهم الاسمي تنتقل بين المتعاقدين بمجرد الايجاب والقبول، وفقاً للقواعد العامة التي اقرها القانون المدني، على ان اثر التنازل لا يسري على الغير وخاصة على الشركة الا من تاريخ قيده في سجلاتها [1].

وقد استخلص الاجتهاد من هذه القاعدة نتائج عديدة اهمها:

١ — يحق لدائني البائع ان يحجزوا اسهم مدينهم بين يدي الشركة طالما ان التسجيل لم يجر في سجل الشركة على اسم المشتري [2].

---

(١) نقض فرنسا ٣ اذار ١٨٨٦ داللوز ١٨٨٧، ١، ٣٢٠. وجاء في الفقرة الثالثة من المادة ١٤٠ من قانون التجارة انه «لايعتبر البيع سارياً بالنسبة الى الشركة الا اذا دون في السجل الخاص الموجود لديها».

(٢) نقض فرنسا ١٨ تموز ١٨٩٨ سيرمي ١٨٩٩، ١، ٧٣؛ استئناف باريس ٢١ شباط ١٨٩٦ سيرمي ١٨٩٨، ٢، ٢٨٩.

٢ — الى ان يتم تسجيل البيع ، يبقى صاحب السهم وحده مسؤولا تجاه الشركة عن دفع الاقساط المستحقة كما ان دفع فوائد السهم بين يديه يبرىء ذمة الشركة [١] .

٣ — اذا رفض البائع اجراء التسجيل ، فانه يحق للمشتري اجباره قضائياً على ذلك . ويصار عندئذ الى التسجيل تنفيذاً للحكم القاضي بذلك بعدا كتسابه قوة القضية المقضية وبالاستناد الى مذكرة من دائرة التنفيذ (المادة ١٤٥ فقرة ٣ تجاري) [٢] .

٣٩٣ — وقد نظم قانون التجارة الاجراءات اللازمة لرهن السهم الاسمي، فقضى بان يسجل الرهن في سجلات الشركة وفقاً للشروط الخاصة ببيع السهم وان يذكر الرهن في السهم ويسلم الى المرتهن ، وان ينص في عقد الرهن على مصير الارباح المستحقة مدة الرهن وما يوزع من حقوق للمساهم وعلى سائر الشروط المتعلقة بهذا الرهن . ولا يجوز رفع اشارة الرهن الا بعد تسجيل اقرار المرتهن بذلك في سجل الشركة او تنفيذاً لحكم مكتسب قوة القضية المقضية (المادة ١٤٧ تجاري). وتسري على المرتهن جميع القرارات التي تتخذها الهيئات العامة (المادة ١٥٠ تجاري) .

وتعرض القانون ايضاً لحجز الاسهم ، فقضت المادة ١٤٨ بان اشارة الحجز توضع على الاسهم ويشار الى ذلك في سجل الاسهم الموجود لدى الشركة ، بناء على تبليغ صادر من مرجع مختص .

---

(١) نقض فرنسا ٣١ كانون الثاني ١٨٨٧ سيرهي ١٨٩٠ ، ١ ، ٥٢٧ .

(٢) راجع تعليق لابه على قرار محكمة نقض فرنسا المنشور في سيرهي : ١٨٧ ، ١ ، ٤٠٩ .

٣٩٤ — اذا فقد سهم من صاحبه ، وجب على مالكه ان يقوم بالاجراءات الآتية :

١ — ان يقدم طلباً الى الشركة باعطائه سهماً جديداً بدلا عن السهم الضائع .

٢ — ان يعلن هذا الضياع في جريدتين يوميتين لمرة واحدة على الأقل مع ذكر ارقام الاسهم وعددها وعدد القسائم المتعلقة بها وارقامها .

ولا يعطى المساهم سهماً جديداً الا بعد مضي شهرين على الاقل من تاريخ الاعلان . ويتضمن السهم الجديد عبارة تفيد انه اعطي بدلا عن ضائع .ويبقى المساهم مسؤولا مالياً تجاه الشركة عن نتائج هذا الفقدان (المادة ١٥٤ تجاري).

رابعاً ـ السهم للامر action à ordre

٣٩٥ — قد يتضمن السهم عبارة للامر ، فيكون عندئذ قابلا للتداول بطريق التظهير كسائر السندات التي تحمل شرط الأمر . على ان هذا النوع من الاسهم قليل الوجود في الواقع .

خامساً ـ السهم للحامل Action au porteur

٣٩٦ — يكون السهم للحامل عندما لا يتضمن اسم صاحبه . ويعتبر حامله ـ بنظر الشركة والغير ـ مالكاً له بمجرد حيازته المادية عملا بالمبدأ الحقوقي القائل « الحيازة في المنقول سند الملكية » . وترفق بالسهم للحامل ايضاً قسائم

ارباح ، على أنه يشترط ، لدفع هذه القسائم من قبل الشركة ، تقديم السهم نفسه كما هي الحال في الاسهم الاسمية .

ويمتاز السهم للحامل عن غيره بسهولة تداوله ، اذ تنتقل ملكيته بمجرد التسليم tradition كسائر الاموال المنقولة . ويعتبر حامله مالكاً له فيحق له حضور مداولات الهيئات العامة ، والمقاضاة من اجل الحقوق التي تنبثق عنه ، والاشتراك في قسمة اموال الشركة عند انقضاء مدتها او حلها وتصفيتها .

سادساً ـ اسهم الامتياز actions de Priorité

٣٩٧ — وهي التي نص عليها القانون بقوله « يجوز في جميع الاحوال التي لم ينص فيها النظام الاساسي على منع صريح اصدار اسهم امتياز بقرار من الهيئة العامة غير العادية »(المادة ٩٨ فقرة ٢ تجاري)[1] . ويصار الى اصدارها عندما ترغب الشركة في زيادة رأسمالها مثلا ، فتعطي الاسهم الجديدة بعض الامتيازات التي لا تتمتع بها الاسهم القديمة ، وذلك لتشويق الجمهور الى الاكتتاب بها . وتمنح اسهم الامتياز اصحابها حق الاولوية اما في استيفاء قسم معين من الارباح او في استيفاء فائدة سنوية تحدد نسبتها وتوزع على المساهمين الممتازين دون النظر الى وجود ارباح في الشركة اوعدمه ، او في استعادة قيمة الاسهم بكاملها عند تصفية الشركة قبل اجراء القسمة بين سائر المساهمين العاديين .

---

(١) اجاز المشرع الفرنسي اصدار اسهم امتياز بالقانون المؤرخ في ٩ تموز ١٩٠٢ ، وكذلك فعل المشرع اللبناني في المادة ١١٠ من قانون التجارة .

سابعاً ـ اسهم التمتع actions de jouissance

٣٩٨ — يقصد باسهم التمتع الاسهم التي تمنحها الشركات المساهمة للمساهمين مقابل استهلاك اسهمهم . ويجري الاستهلاك بان تشتري الشركة ، في فترات دورية ، جزءاً من اسهمها من مالها الخاص او ان تسحب من التداول ، بطريقة القرعة ، في كل سنة عدداً معيناً من اسهمها تدفع لاصحابها قيمتها من صندوقها.

لم يأت قانون التجارة السوري القديم على بحث اسهم التمتع واكتفى النموذج العثماني بالاشارة اليها في المادة ٣٧ منه . اما القانون الحالي فقد نص صراحة على وجودها في المادة ٢٦٣ بقوله « على الشركة ان تمنح اصحاب الاسهم التي تم شراؤها او استهلاكها اسهماً تدعى اسهم التمتع » .

وسيأتي بحث اسهم التمتع بالتفصيل عند البحث في استهلاك الاسهم .

ثالثاً — استيفاء قيمة السهم

٣٩٩ — يتم دفع قيمة الاسهم بكاملها عند الاكتتاب ، مالم ينص النظام الاساسي للشركة على خلاف ذلك . وتتضمن انظمة الشركات المغفلة المؤسسة في سورية نصوصاً تخول المكتتب الحق في دفع جزء من قيمة السهم حين الاكتتاب على ان يصير تسديد الباقي على اقساط . وقد تعرض قانون التجارة لهذا الموضوع فقضى بان لا تقل قيمة القسط الاول عن خمس قيمة السهم ، وان تسدد ـ على كل حال ـ ثلاثة ارباع هذه القيمة خلال خمس سنوات من تاريخ مرسوم الترخيص (المادة ٩٧ تجاري)[1] . وقد يحدد نظام الشركة استحقاق

(١) يقضي التشريع الفرنسي بوجوب دفع ربع القيمة سلفاً حين الاكتتاب (قانون عام ١٨٦٧) وكذلك التشريع اللبناني (المادة ٨ من قانون التجارة)

هذه الاقساط او يترك امر هـذا التحديد الى مجلس ادارة الشركة او الى الهيئة العامة .

٤٠٠ — اذا تأخر المساهم عن اداء القسط المستحق عليه من قيمة الاسهم التي اكتتب بها ، سواء بحلول اجل الدفع اذا كان معيناً في نظام الشركة الاساسي او بتبليغه القرار المتخذ بالمطالبة بالقيمة الباقية او بقسط منها ، سرت على المبلغ المستحق الفائدة من تاريخ استحقاق القسط بالمعدل الذى نص عليه النظام الاساسي دون اللجوء الى اعذار المدين (المادة ١٥٨ فقرة ٢ تجاري) . ويعتبر المساهم مديناً للشركة بالباقي من قيمة الاسهم التي اكتتب بها . ويحق للمساهم ان يدفع المطالبة بادعائه المقاصة[١] ، ولكن ليس له الحق في الاعتراض على القرار الصادر عن الشركة بلزوم الدفع[٢] ، ولا الامتناع عن الدفع بداعي ان مديري الشركة لم يحسنوا ادارتها[٣] .

وعند افلاس الشركة تستحق قيمة الاسهم غير المدفوعة جميعها ؛ ولا يستطيع المساهم ان يدعي على الشركة بالمقاصة ، لأن الدائن في حالة الافلاس هو التفليسة الممثلة بوكيلها لا الشركة[٤] .

٤٠١ — ولو اننا اردنا تطبيق القواعد العامة ، لوجب ان يطالب المساهم

---

(١) استئناف باريس ٢٩ حزيران ١٩٣٤ جريدة العدلية ٣١ تشرين الاول ١٩٣٥ .

(٢) استئناف تولوز ١١ كانون الثاني ١٩٣٤ جريدة الشركات عام ١٩٣٥ س ٢٠٠ .

(٣) استئناف باريس ٢٩ اذار ١٩٣٩ جريدة العدلية ٤ حزيران ١٩٣٩ .

(٤) نقض فرنسا ٢ تشرين الثاني ١٩٤٠ مجلة الاسبوع الحقوقي عام ١٩٤٠ رقم ١٥٤٨ ؛ نقض فرنسا ٢٧ اذار ١٩٣٩ جريدة الشركات عام ١٩٤١ س ٣٠٧٠

بدفع قيمة الاقساط المستحقة عليه بواسطة المحاكم . غير انه ينجم عن المطالبة القضائية محاذير شتى ، منها اضطرار الشركة الى رفع دعاوى متعددة اذا امتنع عدة مساهمين عن الدفع ، وتحملها مصاريف قد تفوق قيمة المبالغ المستحقة . ولهذا اوجد العرف التجاري اسلوباً آخر لتحصيل قيمة السهم ، وهو البيع بالمزاد العلني Vente aux enchères pnbliques . وهو يتلخص في ان تبلغ الشركة المساهم المتأخر عن الدفع ، في موطنه المختار ، بطاقة مكشوفة مسجلة يذكر فيها اسمه وعدد الاسهم وارقامها ويكلف فيها بتسديد الاقساط المستحقة في ميعاد اسبوع من تاريخ وصول البطاقة اليه . فاذا لم يسدد المساهم الاقساط المستحقة خلال هذه المدة ، جاز للشركة ان تعرض الاسهم للبيع في المزاد العلني . وعليها ان تعلن ذلك في صحيفتين يوميتين من الصحف المنتشرة في مركز ادارة الشركة على مرتين على الاقل . ويجب ان يتضمن الاعلان موعد البيع ومكانه وعدد الاسهم المطروحة بالمزاد وارقامها ، وان لا تقل المدة التي تفصل تاريخ البيع عن تاريخ نشر الاعلان في الصحيفتين لاول مرة عن عشرين يوماً (المادة ١٤٢ تجارى) . وعند انقضاء هذه المدة تقوم الشركة بالتنفيذ رأساً على الاسهم ببيعها بالمزاد العلني ، في الزمان والمكان المعينين في الاعلان . ولا يقبل تسديد القسط المتأخر دفعه في اليوم المحدد لاجراء المزايدة .

٤٠٢ — ويعتبر المزايد الاخير مالكا للسهم وتعطى له نسخة جديدة عنه تحمل الرقم نفسه ويلغى السهم الاول . فاذا كانت قيمة المزايدة تغطي مطلوب الشركة ، بما فيه الفائدة والنفقات ، تكون الشركة عندئذ قد استوفت حقها . واذا لم تكف هذه القيمة ، رجعت الشركة عن طريق القضاء بالباقي على صاحب

السهم الاخير وعلى مالكي الاسهم السابقين ، ويعتبر هؤلاء مسؤولين بالتضامن والتكافل تجاه الشركة عن تسديد الاقساط الباقية لغاية ٧٥٪ من قيمة الاسهم الاسمية، ويبقى مالك السهم الاخير مسؤولا وحده عن الاقساط الباقية بعد تسديد ثلاثة ارباع قيمة السهم (المادة ١٥٨ تجاري). اما اذا زادت قيمة المبيع عن مطلوب الشركة ، فان الزيادة تعتبر امانة بيد الشركة لحساب مالك السهم . ولا يصار عادة الى البيع بالمزاد العلني الا اذا كانت الاسهم غير متداولة في البورصة . اما اذا كان للاسهم قيمة معروفة في البورصة ، فتتبع عندئذ في البيع طريقة اخرى سميت بالتنفيذ بالبورصة Exécution en bourse . وهذه الطريقة لاتتطلب للقيام باجراءات الاعلان في الصحف بل يكفي من اجلها اعذار المساهم المتأخر ببطاقة مكشوفة مسجلة . وقد اخذ المشرع السوري بهذه الطريقة ايضاً في التنفيذ (المادة ١٤٢ فقرة ٨ تجاري).

الفرع الرابع

حصص ومكافآت التأسيس

Les parts de fondateurs

٤٠٣ — يمكن تعريف حصص التأسيس بانها اسناد قابلة للتداول تعطي حامليها الحق في الاشتراك بارباح الشركة . وتمنح هذه الحصص، على الغالب، لمؤسسي الشركة مكافأة لهم على الجهود التي بذلوها في سبيل تأسيسها ، كما تمنح

ايضاً لمخترع مقابل حق الشركة باستغلال اختراعه ، او للحكومة مقابل امتياز اعطته للشركة اذا لم يكن بالامكان تقدير هذا الاختراع وهذا الامتياز بالنقد. والسند الذي يمثل حصص التأسيس يشبه السهم ، وهو يصدر بالشكل الاسمي او للامر او للحامل .

لم يكن هذا النوع من الأسناد معروفاً في فرنسا سنة ١٨٠٧ عندما وضع قانون التجارة الفرنسي ، ولم يتضمن هذا القانون نصاً يجيز انشاءها الا ان التعامل سبق المشرع في هذا المضمار وظهرت حصص التأسيس الى الوجود ، في كثير من الشركات المغفلة — وخاصة في شركة قناة السويس — بالاستناد الى نص صريح تضمنه عقد تأسيسها . واقر الاجتهاد القضائي مشروعيتها ، لعدم تعارضها مع النظام العام ولان العقد شريعة المتعاقدين . وقد قبل بها ، فيما بعد ، معظم التشريعات الحديثة ونظمتها بشكل يحول دون اساءة الاستعمال ، اذ كثيراً ما كانت الشركات تمنح حصص تأسيس دون مبرر وتخصها بنسبة من الارباح تفوق بكثير مايصيب الاسهم النقدية [١] ، ورفضها بعض التشريعات الاخرى معتبرة ان في وجودها ضرراً على الشركاء الحقيقيين [٢] .

٤٠٤ — اما في سورية ، فقد اقر قانون التجارة لعام ١٩٤٩ مشروعية حصص التأسيس مشترطاً ، لامكان منحها ، ان يرد نص بشأنها في نظام

---

(١) راجع القانون الفرنسي الصادر في ٢٣ كانون الثاني سنة ١٩٢٩ .

(٢) نصت المادة ١٥٣ من قانون التجارة اللبناني على انه لايجوز للشركات المغفلة ان تصدر حصص تأسيس اي سندات تمنح للمؤسسين حقاً في الحصول على نصيب من ارباح الشركة بدون رأسمال مقدم من قبلهم .

الشركة الأساسي وفي بيان الاكتتاب ، وان تنظم كيفية تداولها والحقوق التي تمنحها لأصحابها. واذا لم يتضمن النظام الاساسي و بيان الاكتتاب ذكراً لحصص التأسيس ، فلا يجوز ان يحتج تجاه الشركة بالاتفاقات التي نصت عليها ولا بالتصرفات القانونية الجارية لانفاذها (المادة ١٣٤ فقرة ٤ تجاري) .

الا ان القانون رقم ٦٦ الصادر في آذار سنة ١٩٥٩ الغى حصص التأسيس واجاز منح مبالغ معينة عند تأسيس الشركة للمساهمين او لغيرهم من الاشخاص باسم مكافأة تأسيس لقاء جهودهم المبذولة في سبيل تأسيس الشركة . كما اجاز منح مكافآت التأسيس بشكل اسهم عادية تعتبر مدفوعة القيمة .

ويجري تقدير مكافآت التأسيس الممنوحة بشكل مبالغ معينة او بشكل اسهم عادية بواسطة خبراء يعينهم رئيس المحكمة الابتدائية بناء على طلب وزارة الاقتصاد. وتتناول مهمة الخبراء تقدير ما اذا كانت هناك جهود ومساع مبذولة فعلاً من قبل مستحقي مكافآت التأسيس وما اذا كانت هذه المكافآت تتناسب مع قيمة تلك الجهود والمساعي . ويجب ان يذكر في النظام الاساسي للشركة اسماء الاشخاص الذين منحت لهم مكافآت التأسيس ومقدار هذه المكافآت والشكل الذي منحت به .

٤٠٥ — هذا ، وقد نصت المادة ٢٥ من القانون رقم ٦٦ على الاحكام الانتقالية التالية : « ١ — تلغى حصص التأسيس القائمة عند صدور هذا القانون، ٢ — تدفع الشركة المساهمة لصاحب الحصة تعويضاً عادلا تحدده الهيئة العامة في اجتماع تعقده خلال ثلاثة اشهر من تاريخ صدور هذا القانون على ان لا يتجاوز مقدار التعويض خمسة امثال معدل الارباح السنوية المستحقة للحصة

بموجب ميزانيات الدورات الثلاث السابقة لتاريخ صدور هـذا القانون ؛ ٣ — يجري حساب التعويض بمعرفة مفتش حسابات الشركة ، ويبلغ ذلك الى وزارة الاقتصاد ؛ ٤ — يدفع تعويض حصص التأسيس المشار اليها خلال سنة من تاريخ صدور هـذا القانون . الا انه يجوز للشركة بناء على موافقة وزارة الاقتصاد دفع التعويض على قسطين سنويين على الا كثر يدفعان خلال سنتين من تاريخ صدور هذا القانون ؛ ٥ — وتحدد بقرار من وزير الاقتصاد الاسس والقواعد التي يجب مراعاتها عند تقدير التعويض لحملة حصص التأسيس » .

الفرع الخامس

اسناد القرض

Les obligations

اولا — تعريف السند وخصائصه

٤٠٦ — الشركات المغفلة ، كالأفراد ، قد تحتاج اثناء حياتها الى مال سواء بسبب عجز طارىء اصابها او بقصد توسيع مشاريعها ؛ فتعمد من اجل ذلك الى زيادة رأسمالها اما باصدار اسهم جديدة وطرحها على الاكتتاب او بالاقتراض . وقد يفضل المساهمون طريقة الاقتراض على زيادة رأس المال ، لان هذه الطريقة الأخيرة تؤدي الى زيادة عـدد المساهمين وبالتالي الى تخفيض نصيب كل مساهم من الربح ، في حين تؤدي طريقة الاقتراض عادة الى دفـع

فوائد ثابتة للمقرضين ، لا ترتفع نسبتها اذا أصابت الشركة أرباحاً طائلة كما ترتفع نسب ما يصيب كل مساهم من هـذه الأرباح . ومن جهة أخرى . فقد يحجم الجمهور عن الاكتتاب في اسهم جديدة تطرحها الشركة للبيع اذ يخشى ان لا تعطي هذه الاسهم ارباحاً ، خصوصاً اذا كان احتياج الشركة الى المـال ناتجاً عن رزوحها تحت عبء ازمة مالية طارئة ويفضل اقراضها مقابل فائدة معينة ثابتة لا تتأثر نسبتها بتقلبات الجو التجاري . ولذلك كثيراً ما نرى الشركات تعمد الى الاقتراض ، عوضاً عن زيادة رأسمالها باصدار اسهم جديدة .

٤٠٧ — والاموال التي تحتاجها الشركة قد تفوق بالنظر لوفرتها مقدرة شخص بمفرده على اقراضها إياها ، كما انه قد يتعذر على الشركة وفاؤها خلال المهل المعطاة عادة لوفاء الديون التجارية . فلهذه الأسباب ، اوجد العرف التجاري طريقة للاقتراض خاصة بالشركات المغفلة وهي الاعلان عن المبلغ الذي تحتاجه ، وتقسيمه الى اجزاء متساوية القيمة ، وتحديد أجل طويل للدفع ، واصدار اسناد بهذا المبلغ تعرضها الشركة على الجمهور وتدعوه الى الاكتتاب بها وترغبه في ذلك بما تمنحه من فوائد ثابتة او منافع اخرى سيأتي البحث عنها .

فالسند اذن هو الوثيقة التي تثبت حق دائن الشركة تجاهها . ويمكن تعريفه بأنه « صك قابل للتداول تصدره الشركة ويتعلق بقرض طويل الاجل يعقد عادة عن طريق دعوة الجمهور للاكتتاب ويعطي صاحبه الحق في

استيفاء فوائد سنوية وفي استرداد قيمته عند حلول الأجل او في اي وقت تعينه القرعة » .

٤٠٨ — وقد عرّف قانون التجارة اسناد القرض بانها « وثائق ذات قيمة اسمية واحدة قابلة للتداول و غير قابلة للتجزئة تعطى للمكتتبين لقاء المبالغ التي اقرضوها للشركة قرضاً طويل الأجل » (المادة ١٥٩ تجاري) . ويتبين من هذا التعريف ان لأسناد القرض خصائص تميزها عن السهم من جهة ، وعن سائر الأسناد التجارية من جهة ثانية ، وهذه الخصائص هي :

١ — يمثل السند ديناً على الشركة في حين يمثل السهم حصةفي رأسمالها . فاذا افلست الشركة او قامت باعمال كان من نتائجها اضعاف التأمينات الخاصة الممنوحة من قبلها لحملة الاسناد ، سقط اجل الدين .

٢) يتقدم حملة اسناد القرض على حملة الاسهم في استيفاء قيمة اسنادهم من اموال الشركة عند تصفيتها .

٣) يستوفي حمله أسناد القرض فائدة ثابتة ، سواء ربحت الشركة أو لم تربح ، في حين ينال المساهمون حصة من أرباح الشركة الصافية اذا ربحت .

٤) لا يشترك حملة الاسناد في الهيئات العامة للمساهمين ولا يكون لقرارات هذه الهيئات اي تأثير بالنسبة لهم .

٥) لا يحق لحملة الاسناد التدخل في الدعاوى القائمة بين الشركة والغير لانهم ، بوصفهم دائنين عاديين ، يعتبرون ممثلين من قبل مدينهم ما لم يكونوا حائزين على تأمينات خاصة يخشى عليها من نتيجة الدعوى القائمة [1] .

---

(١) نقض فرنسا ٣١ ايار ١٩٣٧ .

٦) يكون السند طويل الاجل في حين يكون باقي الاسناد التجارية عادة قصيرة الاجل .

ثانياً ـ شروط اصدار اسناد القرض

٤٠٩ — لم ير المشرع ضرورة ، عندما ابتدعت الشركات المساهمة ، في النصف الثاني من القرن التاسع عشر ، اسلوب الاقتراض عن طريق اسناد القرض ان يتدخل لتنظيم هذا النوع الجديد من العقود ، بل ترك للمتعاقدين الحرية التامة في الاتفاق على شروط العقد وكيفية تنفيذه . وقد كان من نتيجة هذه الحرية ان عمد بعض الشركات ذوات رأس المال الضئيل الى اصدار اسناد قرض بمقدار لا يتناسب مع رأسمالها والى تشويق الجمهور على الاكتتاب بها بوعود خلابة ، مما حدا بالمشرع ، في معظم الدول ، ان يتدخل في الامر صيانة لحقوق المدخرين ، فقيد اصدار اسناد القرض بقيود شتى ، اهمها :

١) لا يجوز للشركات ان تصدر اسناد قرض بمبلغ يربو على رأسمالها الموجود حسب الميزانية الاخيرة التي جرت الموافقة عليها [1] . وقد استثنى المشرع من هذا القيد شركات التسليف العقاري او الزراعي (المادة ١٦٢ فقرة ب تجاري) [2] .

---

(١) قانون التجارة اللبناني . المادة ١٢٤ ؛ قرار مجلس الوزراء المصري الصادر في ١٧ نيسان سنة ١٨٩٩ ، المادة ٩ .

(٢) اجازت المادة السابعة من القانون رقم ١٧٧ لسنة ١٩٥٨ المتضمن تأسيس المصرف الصناعي الخروج على هذه الاحكام .

٢) لا يجوز للشركة ان تصدر اسناد القرض الا بعد موافقة الهيئة العامة ، بشرط ان ينص نظام الشركة الاساسي على جواز اصدارها [١]. وقد اشترط المشرع السوري موافقة وزارة الاقتصاد على قرار الهيئة العامة (المادة ١٦٢ فقرة ٣ تجاري) .

٣) لا يجوز للشركة اصدار اسناد القرض الا بعد ان تكون قد استوفت كامل قيمة الاسهم المكتتب بها ، لان الشركة التي يمكنها ان تحصل على اموال من مساهميها هي دين لها في ذمتهم ليس لها ان تقترض من الغير [٢] .

ثالثاً - انواع اسناد القرض

الاسناد ، كالاسهم ، اما ان تكون اسمية او للامر او لحاملها ، وهي تقسم الى خمسة انواع :

اولاً - السند المستحق الوفاء بعلاوة اصدار - Obligation remboursable à prime

٤١٠ — تمنح الشركات المكتتبين احياناً بعض الفوائد ترغيباً لهم على الاكتتاب ، من ذلك ان تصدر اسناد قرض بمبلغ معين Au taux d'émission ولكنها تبيعها للمكتتب بسعر اقل ، كأن تحدد الشركة مثلا قيمة السند بمبلغ ١٠٠ ليرة سورية وتستوفي قيمته من المكتتب مبلغ ٩٠ ليرة سورية . وعند

---

(١) قانون التجارة اللبناني ، المادة ١٢٥ .

(٢) القانون الفرنسي الصادر في ٤ آذار ١٩٤٣ ؛ قانون التجارة السوري ، المادة ١٦١ فقرة اولى

استحقاقة تدفع الى حاملة قيمته الاسمية اي ١٠٠ ليرة سورية . فالفرق بين قيمة السند والقيمة المستوفاة من المكتتبين يسمى بعلاوة اصدار .

وقد اختلف الشراح في مشروعية العلاوة ، فاعترض بعضهم عليها مبيناً صفة الربا الكامنة فيها اذ ان صاحب السند يأخذ الفائدة المقررة له ويأخذ ايضاً عند استحقاق سنده الفرق بين قيمته الحقيقية والقيمة المدفوعة حين الاكتتاب ، فيكون قد قبض بالنتيجة المبلغ الذي دفعه مضافاً اليه مبالغ لو جمعت لتعدت في كثير من الاحيان الفائدة القانونية . ويلاحظ ، في الواقع، ان الفائدة المقررة لهذا النوع من الاسناد تكون اقل من الفائدة القانونية حتى لا ينتهي الأمر الى الخروج على الاحكام التي تنظم الفائدة القانونية .

٤١١ — وكثيراً ما تعرض هذه المشكلة الحقوقية على المحاكم عند افلاس الشركة ، اذ تتذرع التفليسة عندئذ بالقانون القاضي بتحديد معدل الفائدة للتهرب من دفع قيمة السند الاسمية الى حامله . وقد ذهب القضاء الفرنسي ، في هذا الصدد ، الى انه لا يحق لحامل السند ان يطالب بعلاوة الاصدار بكاملها اذا كانت هذه العلاوة تربو على الفائدة فيما لو جمعت مع الفوائد التي تم استيفاؤها ، بل يقتضي اجراء الحساب بين الفائدة المقررة للسند والفائدة التي كان يمكن ان يحصل عليها صاحبه لولا صدوره بعلاوة اصدار ، او الحكم له بجزء من العلاوة يتناسب وهذا الفرق .

ثانياً ـ السند ذو النصيب Obligation à lot

٤٢١ — يصدر هذا النوع من الاسناد بقيمة اسمية وحقيقية واحدة

اي تستوفي الشركة من المكتتب القيمة المعينة في السند ، وتحدد له فائدة ثابتة ويكون له تاريخ استحقاق معين . ولكن الشركة تجري في كل عام قرعة لاخراج عدد معين من هذه الاسناد من التداول واستهلاكها ، اي تعتبرها مستحقة الاداء وتدفع لاصحابها ، عدا عن قيمتها ، مكافأة مالية تكون عادة كبيرة القيمة . وتجري الشركة ايضاً في نفس الوقت قرعة ثانية لتعيين الاسناد التي تستهلك بدون مكافأة . ويلاحظ ان معدل الفائدة لهذا النوع من الاسناد يكون عادة اقل من المعدل العادي فتستفيد الشركة من هذا الفرق لمنح المكافآت المالية .

وقد تعرض المشرع السوري لهذا النوع من الاسناد ، فنصت المادة ١٦٧ من قانون التجارة على انه « لا يجوز اصدار اسناد القرض ذات النصيب الا بقانون خاص » .

ثالثاً ـ السند الصادر بسعر الاصدار والمستحق الوفاء في ميعاد معين

Obligation à échéance fixe et au taux d'émission

٤١٣ — لا يتمتع هذا النوع من الاسناد بالمزايا التي تتمتع بها الاسناد التي اتينا على ذكرها . فقيمة الاصدار والقيمة المدفوعة من السند واحدة،وهو يستحق الوفاء بتاريخ معين ويعطي صاحبه فائدة ثابتة . وتطرح الشركات عادة هذا النوع من الاسناد على الاكتتاب عندما يكون القرض قصير الاجل . وتكون الفائدة التي يمنحها هذا السند بمعدل يزيد على معدل الفائدة الممنوحة في اسناد القرض الاخرى .

رابعاً ـ الاسناد المضمونة Obligation garantie

٤١٤ — يعتبر حامل سند القرض دائناً للشركة ؛ وبهذه الصفة تكون جميع موجودات الشركة رهناً له حتى استيفاء دينه عملا بالقاعدة الحقوقية القائلة ان للدائن رهناً عاماً على اموال مدينه .

ولكن قد تضطر الشركة ، في بعض الاحيان ، الى الاقتراض اكثر من مرة وتخشى ان لاتجد من يكتتب في اسناد القرض الجديدة التي تطرحها على الجمهور فتعمد عندئذ الى اعطاء حملة الاسناد الجديدة تأمينات بصفة رهن ، ويكون هذا الرهن مالا منقولا او عقارات او غيرها من الحقوق العينية .

تطبق على الرهن جميع القواعد المنصوص عليها في القانون العام . فاذا كان غير منقول وجب تسجيله في السجل العقاري . ويكون لحملة اسناد القرض المضمونة الحق في تتبع المال المرهون لاستيفاء ديونهم ، ويكون لهم عند بيعه حق الاولوية على ثمنه بالنسبة لسائر الدائنين .

ويبدأ الرهن ـ عندما تعمد الشركة الى الاقتراض وتعلن عنه ـ على صورة وعد بالرهن معلق على تحقق القرض . فاذا تم الاكتتاب بجميع الاسناد المطروحة لتغطية القرض وجب عندئذ على الشركة تنفيذ وعدها بوضع اشارة الرهن لصالح هيئة حاملي اسناد القرض في السجل العقاري اذا كان المال المرهون غير منقول ، او بتسليمها الرهن وفقاً لاحكان القانون المدني اذا كان منقولا .

هذا ، وقد منع قانون التجارة على الشركات الاستقراض برهن اسهمها (المادة ٢٦٤ تجاري) .

رابعاً ـــ اجراءات اصدار اسناد القرض

٤١٥ ـــ قد ينص نظام الشركة الاساسي على حق الشركة باصدار اسناد قرض وعلى الاجراءات الخاصة باصدارها ، فيرجع عندئذ الى نصوص النظام وتتقيد الشركة باحكامه كلما احتاجت الى الاقتراض . على ان معظم التشريعات لم تكتف بما قد يتضمنه عقد الشركة من نصوص ، بل عمدت الى تنظيم الاجراءات الواجب اتباعها من قبل الشركة عند اصدار اسناد القرض . واهم هذه الاجراءات هي :

١) يتوقف اصدار اسناد القرض على قرار من الهيئة العامة العادية ، مالم ينص النظام الاساسي على وجوب اعطاء القرار بذلك من قبل هيئة عامة غير عادية .

٢) يجب على اعضاء مجلس ادارة الشركة ، قبل نشر اي اعلان يتعلق بدعوة الجمهور الى الاكتتاب في اسناد القرض ، ان ينشروا في الجريدة الرسمية بياناً بتوقيعهم يتضمن تاريخ قرار الهيئة العامة الذي اجاز الاصدار ، مع الاشارة الى موافقة وزارة الاقتصاد ، وعدد الاسناد التي يراد اصدارها ، وقيمتها ومعدل الفائدة ، وموعد الوفاء وشروطه وضماناته ، وعدد الاسناد التي اصدرت قبلا مع ضماناتها ، ومبلغ رأسمال الشركة والجزء المدفوع منه ، وقيمة المقدمات العينية ، ونتائج الميزانية الاخيرة المصدقة .

٣) يجب ان تشتمل وثيقة الاكتتاب ووثيقة السند والاعلانات والاذاعات

والمنشورات على الايضاحات المبينة في نظام الشركة الاساسي ، مع الاشارة الى عدد الجريدة الرسمية الذي نشرت فيه .

٤) تعرض الشركة الاسناد للاكتتاب اما رأساً من قبلها او بواسطة مصرف او عدة مصارف تتفق معها على مساعدتها في عملية الاكتتاب لقاء عمولة . وقد تتألف من هذه المصارف نقابة اصدار Syndicat d'émission غرضها نجاح تغطية الاسناد ، وقد تتعهد المصارف بان تغطي هي مايبقى من الاسناد دون تغطية .

٥) تحدد الهيئة العامة مدة الاكتتاب ، فاذا انتهت المدة دون أن تتم التغطية جاز تمديدها كما يحق للهيئة ان تقرر الاكتفاء بالاسناد التي تمت تغطيتها .

٦) يجب على اعضاء مجلس الادارة ، بعد اغلاق الاكتتاب بالاسناد ، ان يقدموا الى وزارة الاقتصاد تصريحاً بمقدار الاسناد المكتتب بها (المواد ١٦٢ — ١٦٥ تجاري) .

خامساً — حقوق حاملي اسناد القرض وواجباتهم

٤١٦ — يتمتع حامل سند القرض بالحقوق الآتية :

١) استيفاء الفوائد في مواعيدها المعينة ، وعلى الشركة ان تقوم بتأديتها قبل توزيع الارباح على المساهمين .

٢) استرداد قيمة السند عند حلول اجله او عند استهلاكه ، ولا يجوز للشركة ان تقدم ميعاد الوفاء او تؤخره .

٣) وضع سنده في التداول وفقاً للاصول التجارية . فاذا كان السند للحامل

باعه للغير بمجرد التسليم ، واذا كان اسمياً سجل البيع في سجلات الشركة ، واذا كان للامر نقل ملكيته بالتظهير .

٤) اقامة دعوى الافلاس على الشركة عند تأخرها عن دفع ديونها والاشتراك في التفليسة بقيمة سنده مع مراعاة الشروط التي اتينا على ذكرها سابقاً .

٥) ملاحقة بيع الرهن اذا كان السند موثقاً برهن .

٦) وبصورة عامة ، يتمتع حامل السند بجميع الحقوق التي يتمتع بها الدائن تجاه مدينه وفقاً للاحكام القانونية .

٤١٧ — ويترتب على حامل السند ان يقوم بدفع الاقساط المتوجبة عليه في مواعيد استحقاقها . وهو مسؤول شخصياً عن هذه الاقساط تجاه الشركة . ويحق للشركة مقاضاته امام المحاكم من اجل دفع قيمتها كما يحق لها ان تلجأ الى طريقة بيع الاسناد بالمزاد العلني او بالبورصة ـ ان وجدت ـ وفقاً للاجراءات التي اتينا على ذكرها والمتعلقة ببيع الاسهم . ولها ايضاً ان تضمنه كل عطل وضرر اصابها من جراء تأخره عن تأدية الأقساط حين استحقاقها. وقد تكون قيمة الضمان معادلة للفائدة القانونية [1] وقد تتجاوزها ، والامر في تقدير ذلك متروك لقضاة الموضوع [2].

واذا افلست الشركة ، فهل يجب على حامل سند القرض تأدية الاقساط

---

(١) استئناف باريس ٣٠ حزيران ١٨٩٢ جريدة الشركات عام ١٨٩٢ ص ٤٦١ : ونقض فرنسا ١١ تموز ١٨٩٥ جريدة الشركات عام ١٨٩٥ ص ٤٨٧ .

(٢) نقض فرنسا ٢٥ حزيران ١٨٧٧ سيرمي ١٨٧٧ ، ١ ، ٢٠٤ : ؛ نقض فرنسا ١٣ تشرين الثاني ١٨٨٩ سيرمي ١٨٩٠ ، ١ ، ٢ .

الباقية عليه الى التفليسة باعتبار ان هذه الاقساط ليست في الحقيقة ديناً عليه بل هي دين له يترتب بذمة الشركة حال تأديته ؟

اختلف الاجتهاد القضائي والاجتهاد الفقهي في ذلك: فبينما ترى المحاكم ان صاحب السند لايلزم بدفع الاقساط الباقية من سنده عند افلاس الشركة او اعلان تصفيتها القضائية[1] ، يخالف الاجتهاد الفقهي هذا الرأي ويرى فيه اضراراً بحقوق سائر دائني الشركة من غير اصحاب الاسناد [2].

سادساً — هيئة حملة اسناد القرض

٤١٨ — لابد لحملة اسناد القرض من هيئة تمثلهم تجاه الشركة وتتكلم باسمهم. وقد اعطى المشرع حملة اسنادالقرض الحق بتأليف هيئة عند كل اصدار للدفاع عن حقوقهم المشتركة اذ جاء في الفقرة الاولى من المادة ١٧٠ من قانون التجارة انه «يتكون حكما من اصحاب اسناد القرض هيئة موحدة تتألف من تلقاء نفسها عند كل اصدار ».

ولا تتمتع هذه الهيئة بالشخصية الاعتبارية ويمثلها ، عند الاقتضاء ، عضو واحد او اكثر ينتخب عند اول اجتماع تعقده . ولممثل الهيئة صفة الوكيل عنها ويدخل ضمن صلاحياته اتخاذ جميع التدابير التحفظية لصيانة حقوق حملة الاسناد (المادة ١٧٥ تجاري).

---

(١) محكمة بداية باريس ٢٣ تموز ١٨٨٩ جريدة الشركات عام ١٨٩٠ ص ٥٠٩؛ محكمة بداية باريس ٦ كانون الاول ١٨٨٩ جريدة الشركات عام ١٨٩٠ ص ٥٠٨ ؛ محكمة بداية Gray ٢٧ تشرين الاول ١٩٣٦ جريدة الشركات عام ١٩٤٠ ص ١٤٧.

(٢) ليون كان ورينو ، جزء ٢ رقم ٥٦٨ مكرر ؛ موزو ، الشركات المغفلة جزء ٢ رقم ٥٧٩ .

اولاً ـ اجتماعات هيئة حملة اسناد القرض

٤١٩ — تجتمع هيئة حملة اسناد القرض، لأول مرة، بناء على دعوة الشركة المصدرة. وقد اوجب القانون على الشركة دعوة الهيئة للاجتماع خلال اسبوعين من تاريخ اختتام الاكتتاب (المادة ١٧١ فقرة ١ و ٢ تجاري). على ان القانون سها عن تعيين المرجع الذي يحق له توجيه الدعوة عند تأخر الشركة عن توجيهها خلال المدة المحددة. وفي رأينا ان من حق قاضي الامور المستعجلة توجيه هذه الدعوة بناء على مراجعة اصحاب اسناد القرض.

تقوم هيئة حملة اسناد القرض، عند اول اجتماع تعقده، بوضع نظام داخلي لها وبانتخاب ممثلها.

وتعقد الهيئة ايضاً اجتماعات اخرى دورية، تحدد مواعيدها في نظامها الداخلي، بناء على دعوة ممثليها. كما انها تجتمع بصورة طارئة، بناء على دعوة ممثليها، عند طلب فريق من حملة الاسناد يمثلون ٥٪ من قيمة القرض، كما تجتمع بناء على دعوة مجلس ادارة الشركة كلما رأى لزوماً لاجتماعها.

توجه الدعوة لاجتماعات هيئة حملة اسناد القرض باعلان في الجريدة الرسمية ينشر لمرة واحدة، وباعلان في الصحف المحلية الاكثر ذيوعاً في محافظات دمشق وحمص وحلب ينشر على مرتين تفصل بينهما ثمانية ايام، وتتضمن جدولا للاعمال، ولا يجوز ان يتناول البحث في الاجتماع سوى الموضوعات المدرجة في الجدول (المادة ١٧٣ تجاري).

٤٢٠ — يحق لكل حامل سند قرض حضور اجتماعات الهيئة سواء شخصياً او بواسطة وكيل بدليل ان الفقرة الاخيرة من المادة ١٧٤ من قانون

التجارة نصت على انه « تتخذ القرارات بموافقة ثلثي اصوات الحاضرين والممثلين » .

ولم يتعرض القانون للاشخاص الذين يحق لهم تمثيل حملة اسناد القرض في الهيئة ، في حين منع المشرع الفرنسي حق التمثيل عن بعض الاشخاص بسبب صفتهم ، كاعضاء مجلس ادارة الشركة واعضاء هيئة المراقبة وموظفي الشركة المصدرة وموظفي الشركات التي كفلت الاصدار [1].

تعتبر اجتماعات الهيئة قانونية اذا كان الحاضرون يمثلون ثلثي الاسناد المصدرة . فاذا لم يكتمل هذا النصاب في الاجتماع الاول، يصار الى دعوة الهيئة لاجتماع ثان وفقاً الاصول التي قضى بها القانون للاجتماع الاول. ويكفي في الاجتماع الثاني ان يمثل ثلث قيمة الاسناد، وتتخذ القرارات، سواء في الاجتماع الاول او في الاجتماع الثاني ، بموافقة ثلثي اصوات الحاضرين والممثلين ، الا اذا كانت القرارات المتخذة تمس حقوق حملة الاسناد فيقتضي لصحتها ان يمثل الحاضرون ثلثي حملة الاسناد على الاقل وان تتخذ القرارات با كثرية الثلثين ايضاً (المادة ١٧٤ و ١٧٦ تجاري).

ثانياً — سلطة هيئة حملة اسناد القرض

٤٢١ — يحق للهيئة اتخاذ جميع القرارات التي تؤول الى المحافظة على حقوق حملة اسناد القرض . وتسري قراراتها على الغائبين وعلى المخالفين من الحاضرين ، اذا صدرت بالاكثرية القانونية .

---

(١) راجع المادة ١٥ فقرة ٢ من المرسوم التشريعي الفرنسي المؤرخ في ٣٠ تشرين الاول سنة ١٩٣٥ .

ويحق للهيئة ايضاً اتخاذ قرارات تمس حقوق اعضائها، كاطالة ميعادالوفاء، او تخفيض معدل الفائدة او رأسمال الدين، او انقاص التأمينات الضامنة. على انه يشترط في قانونية هذه القرارات اكثرية ثلثي الحاضرين والممثلين (المادة ١٧٦ تجاري).

ويلاحظ في الاجتهاد القضائي خلاف شديد حول تفسير المادة ١٧٦ من قانون التجارة، اذ بينما ترى بعض محاكم الاستئناف ان الحالات التي نصت عليها هذه المادة هي حالات حصرية[١] يرى بعضها الآخر رأياً معاكساً[٢]. ولم تقل محكمة النقض الفرنسية كلمتها في هذا الموضوع، الا ان الاجتهاد الفقهي يحبذ الرأي القائل بان ماورد ذكره في المادة ١٦٧ لم يكن على سبيل الحصر[٣].

وقد ايد المشرع السوري هذا الرأي الاخير بدليل ان المادة ١٧٦، بعد ان عددت التدابير التي يطلب من اجل اقرارها اكثرية معينة، شملت هذه الاكثرية ايضاً بوجه الأجمال لكل تدبير يمس حقوق حملة الأسناد.

---

(١) استئناف باريس ٢٤ حزيران ١٩٣٩ داللوز الاسبوعي ١٩٣٩ ص ٢٢؛ استئناف باريس ٢٤ شباط ١٩٤٠ جويدة العدلية ١٩٤٠، ٢٦٩، ١: استئناف باريس ١٤ شباط ١٩٤٢ سيرمي ١٩٤٢، ٢، ٢١٢.

(٢) استئناف غرنوبل ١٩ ايار ١٩٤٣ مجلة الاسبوع القضائي ١٩٤٣، ٢، ٢٣٦٧.

(٣) اسكارا، موجز الحقوق التجارية، ص ٥١٠.

الفرع السادس

استهلاك اسناد القرض والاسهم

L'amortissement

اولاً — استهلاك اسناد القرض

٤٢٢ — رأينا ان اسناد القرض تمثل بمجموعها قيمة القرض الممنوح للشركة وان حامل السند دائن للشركة بقيمة سنده وان الدين يستلزم الوفاء بحلول اجله . على انه قد يصعب على الشركة وفاء كامل قيمة القرض مرة واحدة عند استحقاقه ، فتعمد الى وفائه على دفعات سنوية متعددة وتلجأ من اجل ذلك الى تعيين عدد من الاسناد تحدد ميعاد استحقاقها بطريق القرعة Tirage au sort ؛ ويسمى هذا التدبير « باستهلاك الاسناد » . فلو فرضنا ان قيمة القرض الممنوح للشركة هي مائة الف ليرة سورية وان مدة القرض عشر سنوات وان عدد الاسناد بلغ الف سند بقيمة مائة ليرة للسند الواحد ، فانها تستهلك في كل عام مائة سند ، بمبلغ عشرة الاف ليرة ، يصير اختيارها بطريق القرعة .

وتدفع قيمة الاسناد المستهلكة مبدئياً من ارباح الشركة الاجمالية . غير انه عند عدم وجود ربح في سنة من السنين ، يصار الى دفع القيمة اما من

الاموال الاحتياطية او من رأسمال الشركة. وليس في هذا العمل اضرار بالدائنين لان مجموع الدين ينقص بنسبة نقصان رأس المال فيظل الضمان العام الذى يتمتع به الدائنون متناسباً مع الديون الباقية على الشركة . ومتى تم استهلاك السند زالت كل رابطة حقوقية بين حامله وبين الشركة .

ثانياً — استهلاك الاسهم

٤٢٣ — اما المساهم ، فهو ، على خلاف حامل السند ، شريك في الشركة لان السهم يمثل حصته من رأس المال . فالاصل اذن ان لايخرج سهم من الشركة قبل انقضاء اجلها او حلها، لان في اخراج الاسهم أضعافاً لحقوق دائني الشركة اذا كان هذا الاخراج سيؤدي الى تخفيض رأس المال . فاذا أراد المساهم ان يخرج من الشركة ، كان له ذلك ببيع اسهمه ؛ ولكن هـذا البيع يبدل شخص المساهم فقط ويبقى السهم في الشركة .

على أن الشركة قد تلجأ في بعض الحالات الاستثنائية الى استهلاك اسهمها؛ واهم هذه الحالات :

١) اذا كانت موجودات الشركة مما يستهلك بالاستعمال ، كأن يكون موضوع الشركة استغلال منجم مثلا او بئر بترول او سفن تجارية فقد يخشى ان لا تجد الشركة ، عند انتهاء مدتها ، ما يكفيها لدفع قيمة الاسهم فتعمد الى استهلاكها بصورة تدريجية ، حتى اذا ما حل اجلها تكون قد وفت جميع المساهمين حصصهم من رأس المال .

٢) اذا كانت الشركة تستثمر امتيازاً حكومياً ، واشترط في صك الامتياز

ان الدولة تصبح مالكة لجميع موجودات الشركة الثابتة عند انقضاء مدة الامتياز ، كشركات الجر والتنوير وشركات الخطوط الحديدية في سورية . ففي مثل هذه الحالة ، تقوم الشركة باستهلاك الاسهم حتى لا يبقى لاحد من المساهمين رأسمال في الشركة عند انقضاء مدتها .

٤٢٤ — واستهلاك الاسهم إنما يتم من أرباح الشركة لا من رأسمالها ، اذ يجب ان يبقى رأس المال بمجموعه في الشركة لضمان حقوق دائنيها . فاذا لم تربح الشركة في سنة من السنين ما يمكنها من استهلاك بعض اسهمها ، وجب عليها ان توقف عملية الاستهلاك في هذه السنة . واذا عمدت الى الاستهلاك باخذ قسم من رأس المال ، جاز للدائنين المطالبة باسترداد هذا القسم من المساهمين واعادته الى صندوق الشركة .

ولا يؤدي الاستهلاك حتماً الى انقطاع كل صلة بين المساهم والشركة ؛ فقد تمنح الشركة صاحب السهم المستهلك سهماً آخر يسمى بسهم التمتع Action de jouissance الذي تكلمنا عنه سابقاً . غير أنه ليس من مستلزمات استهلاك الاسهم اصدار اسهم تمتع ؛ فقد تلجأ الشركة الى استهلاك اسهمها عن طريق البورصة Amortissement en bourse بان تشتري في كل عام عدداً معيناً من الاسهم وتتلفه . ولكن هذا الاسلوب يؤدي الى ارتفاع قيمة الاسهم غير المستهلكة اذ تزداد نسبة الارباح التي تحصل عليها هذه الاسهم ، بسبب انخفاض عددها ، فتخسر الشركة الفرق الحاصل بين القيمة الاسمية وقيمة الشراء عندما تضطر الى شرائها من الاسواق المالية . ولهذا تقوم الشركة ، على الغالب ، باستهلاك اسهمها بصورة جزئية وتدريجية Amortissement graduel فتدفع في

كل عام الى المساهمين جزءاً من قيمة الاسهم ـ ١٠ ٪ مثلا ـ حتى اذا ما انقضى اجل الشركة تكون قد سددت جميع قيمة الاسهم .

الفرع السابع

ادارة الشركة المغفلة

٤٢٥ — تتطلب ادارة الشركة المغفله وجود ثلاث هيئات :

١) مجلس الادارة .

٢) مفتشو الحسابات .

٣) الهيئة العامة التي تقسم الى هيئة عامة عادية وهيئة عامة غير عادية (بالاضافة الى الهيئة العامة التأسيسية التي بحثنا عنها سابقاً) .

البحث الاول

مجلس الادارة

Conseil d'administratiou

لابد لكل شخص اعتباري ان يستعين باشخاص طبيعيين لادارة اعماله وتمثيله تجاه الغير . ولذلك نصت الفقرة الاولى من المادة ١٨٧ من قانون التجارة على انه « يتولى ادارة امور الشركة مجلس ادارة مؤلف من ثلاثة أعضاء على الاقل وسبعة اعضاء على الاكثر[1] » .

---

(١) بمقتضى المرسوم التشريعي رقم ١٢ وتاريخ ٥ تشرين الاول سنة ١٩٦١ اصبح الحد الاقصى لاعضاء مجلس الادارة في الشركات المساهمة تسعة اعضاء .

اولا - عدد اعضاء مجلس الادارة والشروط التي يطلب توفرها فيهم

٤٢٦ — لم يتضمن قانون التجارة القديم نصاً بتحديد عدد أعضاء مجلس الادارة . واكتفى النموذج العثماني بالقول ان عدد هؤلاء الاعضاء يجب ان يتراوح بين خمسة وعشرة (المادة) . ولكن هذا النص لم يكن ملزماً للشركات لانه ذا صفة تشريعية ، وكثيراً ما كانت الشركات تتجاوز في نظامها الاساسي العدد الذي حدده النموذج المذكور .

اما قانون التجارة لعام ١٩٤٩ فقد حدد اعضاء مجلس الادارة بثلاثة على الاقل واثني عشر على الاكثر ، واجاز بصورة استثنائية ابلاغ هذا العدد الى خمسة عشر اذا كان رأسمال الشركة خمسة ملايين ليرة او اكثر (المادة ١٧٨ فقرة ٢ تجاري)[١] .

الا ان المشرع وجد مؤخراً ان هذا العدد مبالغ فيه وان كثرة اعضاء مجلس الادارة من شأنها عرقلة الاعمال وتحميل الشركة اعباء مالية كبيرة . ولذلك عمد ، في القانون رقم ٦٦ الصادر في ١٢ آذار ١٩٥٩ ، الى انقاص هذا العدد فجعله ثلاثة على الاقل وسبعة على الاكثر دون تفريق بين الشركات ذات رأس المال الكبير والشركات ذات رأس المال الصغير[٢] .

---

(١) حدد المشرع الفرنسي بالقانون الصادر بتاريخ ١٦ تشرين الثاني سنة ١٩٤٠ عدد اعضاء مجلس الادارة بثلاثة على الاقل ، واثني عشر على الاكثر (المادة ١) واخذ بنفس التحديد القانون اللبناني ، المادة ١٤٤ . وقضت قوانين اخرى بان لايقل عدد الاعضاء عن ثلاثة دون ذكر الحد الاعلى (القانون التركي مادة ٣١٢ ، والقانون البلجيكي مادة ٥٥)

(٢) نص المرسوم التشريعي رقم ١٢ وتاريخ ٥ تشرين الأول سنة ١٩٦١ على مايلي :
١ - يتولى ادارة امور الشركات المساهمة مجلس ادارة مؤلف من تسعة اعضاء على الاكثر ،
٢ - يجب ان يكون ثمن الاعضاء المنوه بهم في الفقرة السابقة عضوان احدهما يمثل مستخدمي =

٤٢٧ — ويحق للاشخاص الاعتبارية من الحقوق العامة ، كالدولة او المحافظات او البلديات ، عندما تساهم في شركة مغفلة ، انتداب ممثلين عنها في مجلس الادارة (المادة ١٨٢ فقرة ١ تجاري). ولا تتدخل الاشخاص الاعتبارية في هذه الحالة في انتخاب الاعضاء الباقين او في اقالتهم . وتكون مدة ممثلي الاشخاص الاعتبارية غير مقيدة بالمدة المنصوص عليها في النظام الاساسي لعضوية مجلس الادارة .

وقد اشترط معظم التشريعات الحديثة ، ومنها قانون التجارة السوري ، ان يكون العضو مساهماً ، كما فرضت على كل عضو ان يقدم الى الشركة على سبيل الضمان عدداً معيناً من الاسهم . وتبقى هذه الاسهم محبوسة لدى الشركة ولا يجوز تداولها قبل مضي ستة اشهر من تاريخ نهاية مدة العضوية والتصديق على الحساب الختامي لآخر سنة كان العضو عاملا فيها . ولا شك ان هذا الشرط يؤمن حسن سير الاعمال في الشركة اذ يكون عضو مجلس الادارة ذا مصلحة فيسعى جهده لازدهار الشركة وزيادة ارباحها [1] .

= الشركة والاخر يمثل عمالها ، ويتم انتخابهما بالاقتراع السري المباشر تحت اشراف وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل حسب اجراءات الترشيح والانتخاب والقواعد الخاصة بها التي تصدر بقرار من وزير الشؤون الاجتماعية والعمل ، ويجوز في الشركات التجارية التي لا يتوافر فيها عدد كاف من العمال او من المستخدمين والتي تعين بقرار من وزيري الاقتصاد والشؤون الاجتماعية والعمل ان يمثل العضوان المبحوث عنها مستخدمين في الشركة وعمالها معا ، ٣ — تكون عضوية النضوين المذكورين في الفقرة السابقة لمدة سنتين . — يحق لعضو مجلس الادارة الذي يمثل المستخدمين والعمال ان يستفيد علاوة على الراتب او الاجر الذي يتقاضاه من الشركة من بدل حضور الجلسات الذي يحدد بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء.

(١) اوجب القانون السوري ان ينص نظام الشركة الاساسي على عدد الاسهم التي يجب امتلاكها للحصول على عضوية مجلس الادارة . وللوزارة تقدير هذا العدد حسب وضع الشركة =

٤٢٨ — وليس من الضروري ، حسب التشريع السوري ، ان يكون العضو مالكا للعدد المطلوب من الاسهم عند اجراء الانتخاب ، بل يحق له اكمال النصاب خلال شهر من يوم الانتخاب ، تحت طائلة سقوط العضوية . واذا نقص العدد المطلوب من الاسهم خلال مدة العضوية ، فانه يجب على العضو ذي العلاقة اكماله خلال شهر ، والا سقطت العضوية عنه ايضاً . على انه لا يشترط للتفرغ عن الاسهم الى اسم العضو المنتخب ، في هاتين الحالتين ، ان تكون الاقساط المشترط دفعها قد سددت بتمامها لصندوق الشركة (المادة ١٨٠ فقرة ٤و٥ والمادة ١٨١ تجاري) .

يشترط في عضو مجلس الادارة ان لا يكون محكوماً عليه بالجناية على الاطلاق ولا بجنحة السرقة والاحتيال واساءة الامانة والافلاس التقصيري والشهادة واليمين الكاذبتين[1] . ويثبت العضو عدم محكوميته بابراز نسخة عن سجله العدلي الى وزارة الاقتصاد عقب الانتخاب (المادة ١٨٣ تجاري) .

ويجب ايضاً ان تكون اغلبية اعضاء مجلس الادارة على الاقل من جنسية الجمهورية العربية السورية ، وان لا تكون نسبة الاجانب في مجلس الادارة

= ضماناً لمصالحها ولمصلحة المساهمين (المادة ١٨٠ فقرة ١و٢و٣ تجاري) . وجاء في القانون اللبناني ان عضو مجلس الادارة يجب ان يكون من المساهمين الذين يملكون من الاسهم حداً ادنى يعينه قانون الشركة ، وتبقى هذه الاسهم اسمية ويلصق عليها طابع يشير الى عدم جواز التفرغ عنها وتودع صندوق الشركة ، وهي تخصص كلها لضمان جميع الاخطاء الادارية التي قد يرتكبها هؤلاء الاعضاء (المادة ١٠٧) ؛ وورد النص نفسه في القانون الفرنسي المؤرخ في ٢٤ تموز سنة ١٨٦٧ ، المادة ٢٦ . وفي قانون الموجبات السويسري ، المادة ٧٠٩ .

ولاشك ان هذا الشرط لايطبق ، عندما يكون عضو مجلس لادارة ممثلا لمؤسسة حكومية او عندما يكون من الموظفين او العمال .

(١) القانون اللبناني ، المادة ١٠٨ والمرسوم التشريعي الفرنسي المؤرخ في ٨ آب ١٩٣٥ المادة ٦ .

اكثر من نسبة اشتراك المساهمين الاجانب في رأسمال الشركة . واذا اختلت احدى هذه الشروط ، فلوزير الاقتصاد ان يمنح الشركة مهلة معينة لتوفق وضعها مع القانون تحت طائلة بطلان الانتخاب (المادة ١٧٩ تجاري) .

٤٢٩ — اما الجمع بين عضوية مجلس الادارة والوظيفة ، فقد تناولتها في الجمهورية العربية السورية وفي معظم البلاد الاخرى نصوص تشريعية واوامر ادارية كثيرة . فقد نصت المادة ٤١ من الدستور الموقت على عدم جواز الجمع بين عضوية مجلس الادارة والنيابة .

اما الموظفون فقد حظر عليهم قانون الموظفين الاساسي ذي الرقم ١٣٥ المؤرخ في ١٠ كانون الثاني سنة ١٩٤٥ الجمع بين الوظيفة وبين اي عمل آخر يؤديه الموظف بالذات او بالواسطة اذا كان من شأنه ان يضر باداء الوظيفة ،او غير متفق مع مايقتضيه المنصب، وبوجه خاص كل عمل من الاعمال التجارية او المضاربات المالية او الاشتراك في تأسيس الشركات او قبول عضوية مجالس ادارتها او اي منصب آخر فيها .

وقد تأيد هذا الحظر ، بالنسبة للموظفين ، بقانون التجارة نفسه اذ نصت المادة ١٨٥ على انه « ١ — لايجوز الجمع بين عضوية مجلس الادارة واية وظيفة عامة ؛ ٢ — ويعتبر باطلا انتخاب الموظف الخاضع لقانون الموظفين الاساسي الى عضوية مجلس ادارة هذه الشركات » .

واما المحامي ، فقد منعه القانون من تعاطي التجارة . غير انه اجاز له في الوقت نفسه ان يكون عضواً في مجلس ادارة شركة مغفلة ، لان القيام باعمال الادارة

لا يعتبر من الاعمال التجارية ولا يكسب صاحبه صفة التاجر [1] .

٤٣٠ — وقد منع قانون التجارة ان يكون الشخص الواحد عضواً في مجلس ادارة اكثر من خمس شركات مساهمة على ان لايكون من بينها اكثر من شركتين عرضت اسهمها على الاكتتاب العام [2] . ويشترط في العضو الذي يجمع بين عضوية اكثر من شركتين ان يكون مالكا لعشرة بالمائة على الاقل من رأسمال الشركات التي يزيد عددها عن هذا الحد . ولا يجوز للشخص الواحد ان يكون عضواً ادارياً مفوضاً او رئيساً لمجلس الادارة في اكثر من شركتين .

وفيما عدا العضو الذي يملك على الاقل عشر اسهم الشركة ، لايجوز لمن تبلغ سنه الستين سنة ميلادية ، في نهاية السنة المالية للشركة التي طرحت اسهمها على الاكتتاب العام، ان يمارس عضوية مجلس الادارة فيها الا بعد الحصول على ترخيص خاص من رئيس الجمهورية ، ويمنح هذا الترخيص لمدة لاتتجاوز المدة المحددة للعضوية . وعلى مجلس الادارة ان يرسل الى وزارة الاقتصاد ، على مسؤوليته ، وعقب اجتماع الهيئة العامة العادية في كل سنة جدولا يتضمن سن

---

(١) رغم عدم وجود النص في فرنسا ، فقد منع التعامل على المحامين ان يكونوا اعضاء في مجلس ادارة الشركات المساهمة وايدت قرارات المجالس التأديبية واجتهادات المحاكم هذا التعامل نقض فرنسا ٢٢ شباط ١٩٣٨ داللوز ١٩٣٨، ٢، ٧٠ وتعليق ابلتون وسيرمي ١٩٣٨ س ١٦٩ وتعليق روسو .

(٢) جاء في القانون الفرنسي الصادر في ١٦ تشرين الثاني سنة ١٩٤٠ بانه لايجوز ان يكون الشخص الواحد عضواً في أكثر من ثمانية مجالس ادارية ويخفض هذا العدد لاثنين بالنسبة للاشخاص الذين تجاوز عمرهم سبعين سنة .

الاعضاء وجنسياتهم واسمهم واسماء الشركات المساهمة الاخرى التي يمارسون فيها اي منصب (المادة ١٨٤ تجاري) .

ثانياً ــ انتخاب اعضاء مجلس الادارة واقالتهم

٤٣١ — يصار الى انتخاب اول مجلس ادارة من قبل الهيئة العامة التأسيسية . اما المجالس الاخرى فتنتخبها الهيئات العامة العادية السنوية .

ولا يشترط ان يكون عضو مجلس الادارة شخصاً طبيعياً ، فقد يجوز ان تنتخب شركة متمتعة بالشخصية الاعتبارية عضواً في مجلس ادارة شركة اخرى ، فتختار عندئذ اشخاصاً يمثلونها في هذا المجلس ، واذا تعدد الممثلون ، فانه لا يكون لهم في مجلس الادارة الا صوت واحد .

ولا يجوز مطلقاً ان تكون عضوية مجلس الادارة دائمية . وكل نص يخالف ذلك في نظام الشركة الاساسي يعتبر باطلاً . وقد جرى العرف ، في الانظمة الاساسية للشركات ، على تحديد مدة العضوية باربع سنوات . ونلاحظ ان التشريعات الحديثة سارت على تحديد هذه المدة فجاء في القانون اللبناني مثلاً «ان اعضاء مجلس الادارة المعينين بمقتضى نظام الشركة تكون مدة تعيينهم خمس سنوات على الا كثر ، اما الذين يعينون بقرار جمعية المساهمين فمدتهم ثلاث سنوات على الا كثر» (المادة ١٤٩)[1] . كما نصت المادة ١٧٨ من قانون

---

(١) جاء في القانون البلجيكي ان مدة عضوية مجلس الادارة لا يجوز ان تزيد على ست سنوات واذا نص العقد التأسيسي على مدة زائدة خفضت بحكم القانون الى هذه المدة . ونص القانون السويسري على ان يكون تعيين الاعضاء لاول مرة لمدة ثلاث سنوات ومن ثم لمدة لا تتجاوز ست سنوات وحدد القانون التركي مدة العضوية بثلاث سنوات .

التجارة السوري على عدم جواز تحديد مدة العضوية في نظام الشركة الاساسي باكثر من اربع سنوات .

٤٣٢ – هذا وقد اجاز معظم التشريعات اعادة انتخاب الاعضاء عند انتهاء مدتهم لكي لاتحرم الشركة من الخبرة التي اكتسبوها في ادارة اعمال الشركة (المادة ١٧٨ فقرة ٥ تجاري).

على انه يجب الا يفهم من تحديد العضوية عدم جواز اقالة العضو في اي وقت كان قبل انتهاء مدته ، لان العضو يعتبر وكيلا عن المساهمين ويحق للموكل ، حسب القواعد العامة ، اقالة وكيله متى شاء دون بيان اسباب الاقالة. وكل نص يتضمنه نظام الشركة يكون مخالفاً لحق المساهمين في الاقالة يعتبر باطلا [1]. حتى ان الاجتهاد الفرنسي ذهب الى ابعد من ذلك، واعتبر باطلا الشرط الذي بموجبه يعطي نظام الشركة الحق للمحاكم بتقدير اسباب الاقالة واقرار اعطاء تعويض للوكيل الذي اقيل دون مبرر ، كما اعتبر باطلاً الشرط الذي ينص على عدم استحقاق الوكيل تعويضاً عند اقالته [2].

---

(١) نقض فرنسا ٢٠ نيسان ١٨٧٨ سيرمي ١٨٧٨، ١، ٣١٣ – نقض فرنسا ١٠ كانون الثاني ١٨٨١ سيرمي ١٨٨١، ١، ٢٠٠ .

(٢) نقض فرنسا ٢ تموز ١٨٨٨ سيرمي ١٨٨٨، ١، ٣١٣ : استئناف باريس ٢٠ كانون الثاني ١٨٨٦ سيرمي ١٨٨٦، ٢، ٢٣٤ : استئناف باريس ٢٥ تموز ١٨٩٣ سيرمي ١٨٩٤، ٢، ١٨٩٤ : وقد اعطى القانون السويسري للهيئة العامة حق اقالة مجلس الادارة والمراقبين مع حفظ حقهم بالتعويض عند الاقتضاء (المادة ٧٠٥ من قانون الموجبات) واخذ القانون الالماني بنفس المبدأ (المادة ٢٣١ من قانون التجارة) . ولم يتضمن القانون الايطالي نصاً يشير الى اقالة اعضاء مجلس الادارة غير ان الاجتهاد اقر مبدأ الاقالة مع التعويض اذا كانت الاقالة بدون مبرر . ونص القانون اللبناني على « ان اعضاء مجلس الادارة قابلون للاقالة المجردة عن كل سبب وكل نص مخالف لايعتد به » (المادة ١٥٠)

غير ان هذا الاجتهاد الاخير يخالف القواعد التي اقرها القانون المدني اذ نصت المادة ٨٦١ من القانون المذكور على انه «يجوز للموكل في اي وقت كان ان ينهي الوكالة او يقيدها ولو وجد اتفاق يخالف ذلك. فاذا كانت الوكالة باجر، فان الموكل يكون ملزماً بتعويض الوكيل عن الضرر الذي لحقه من جراء عزله في وقت غير مناسب او بغير عذر مقبول».

٤٣٣ — وتتم الاقالة بقرار من الهيئة العامة بناء على اقتراح مجلس الادارة المستند الى قرار يتخذه باكثريته المطلقة او بناء على طلب موقع من مساهمين يمثلون خمساً وعشرين بالمائة من اسهم الشركة المكتتب بها. فاذا قدم طلب الاقالة الى مجلس الادارة قبل شهرين او اكثر من تاريخ اجتماع الهيئة العامة العادية، وجب على مجلس الادارة ان يوجه — خلال عشرة ايام من تاريخ وصول الطلب اليه — الدعوة لعقد هيئة عامة، واذا لم يقم المجلس بهذه الدعوة، وجهتها وزارة الاقتصاد بناء على مراجعة المساهمين.

ونلاحظ ان المشرع اغفل تحديد المدة التي يجب ان تجتمع خلالها الهيئة العامة للبحث في الاقالة. وقد يكون هذا الاغفال سبباً في ابعاد مدة الاجتماع ما امكن، خصوصاً وان تعيين تاريخ الاجتماع انما يجري من قبل مجلس الادارة والغاية من الاجتماع اقالة بعض اعضائه.

ومن الضروري ان يتضمن جدول اعمال الهيئة العامة البحث في الاقالة مع بيان اسم العضو المطلوب اقالته لتجوز المذاكرة فيها من قبل الهيئة[1]. ويجري الاقتراع على الاقالة بالتصويت السري وقبل المصادقة على تقرير مجلس الادارة

---

(١) نقض فرنسا ٢ حزيران ١٩٢٤ سيريه ١٩٢٧، ١، ٢٠٢.

وتقرير مفتشي الحسابات (المادة ٢١٠ فقرة ٣ و ٤ تجاري)[١].

هذا ، ولا يجوز لعضو مجلس الادارة ان ينيب عنه غيره للقيام بالوظيفة الملقاة على عاتقه، كما لايجوز التصويت بالوكالة او بالمراسلة في اجتماعات المجلس (المادة ٢٠٧ تجاري)[٢].

٤٣٤ — على انه يجوز لعضو مجلس الادارة ان يستقيل من العضوية متى شاء دون ان يدلي باسباب تبرر استقالته ، ولكنه يتحمل نتائج هذه الاستقالة تجاه الشركة اذ جاءت في وقت غير مناسب وادت الى ايقاع الضرر بالشركة. ويجب ان تقدم الاستقالة بصورة خطية وان تبلغ الى مجلس الادارة. وهي تعتبر واقعة من تاريخ تبليغها الى المجلس ولاتتوقف على قبول منه، كما لايجوز الرجوع عنها بعد تقديمها (المادة ٢٠٩ تجاري).

وقد يحدث ان يتقدم جميع اعضاء مجلس الادارة باستقالتهم او ان يتعذر الوصول الى تعيين اعضاء لمجلس الادارة لاختلاف في الرأي بين فريقين متساويين من حملة الاسهم ، فيصار عندئذ الى تعيين مدير موقت للشركة من قبل قاضي الامور المستعجلة بناء على طلب اصحاب العلاقة[٣].

---

(١) ليون كان ورينو رقم ٨١٢ مكرر ؛ تالير وبرسرو رقم ٦٥٠ ؛ استئناف باريس ٨ حزيران ١٩١٢ سيريه ١٩١٣، ٢، ١٢؛ نقض فرنسا ١١ اذار ١٩٣٦ سيريه ١٩٣٦، ١، ٢٤٩ ؛ وجاء في المادة ١٥١ من قانون التجارة اللبناني مانصه « اذا قررت العزل جمعية المساهمين العمومية ولم تكن مسألة العزل مدرجة في جدول اعمالها فلا يعمل بمقتضى هذا القرار الا بعد ان تؤيده جمعية عمومية جديدة يشتمل جدول اعمالها على تلك المسألة . وتنعقد هذه الجمعية الثانية بعناية مفوضي المراقبة في خلال شهرين من تاريخ انعقاد الجمعية الاولى ويتولى احدهم رئاستها».

(٢) حرم القانون التركي النيابة في التصويت (المادة ٣٣٠)

(٣) نقض فرنسا ٧ تشرين الثاني ١٩٣٣ جريدة الشركات عام ١٩٣٣ ص ؛ نقض فرنسا ٣ اذار ١٩٤١ جريدة الشركات عام ١٩٤٢ ص ٢٠١ .

ويعتبر عضو مجلس الادارة مستقيلا ايضاً اذا تغيب عن حضور اربع جلسات متوالية او تغيب عن حضور نصف الجلسات في ستة اشهر دون عذر شرعي. كما انه يعتبر مستقيلا حكما اذا تغيب عن حضور اجتماعات مجلس الادارة مدة ستة اشهر متتابعة ولو كان هذا التغيب بسبب مشروع (المادة ٢١١ تجاري).

ثالثاً — رئيس مجلس الادارة والعضو المفوض

٤٣٥ — نظم قانون التجارة الجديد امراً سها عنه القانون القديم في ادارة الشركة فقضت المادة ١٩١ منه بان «يجتمع مجلس الادارة في مكتبه خلال اسبوع واحد من انتخابه وينتخب بالاقتراع السري رئيساً ونائباً للرئيس».

ويعتبر رئيس مجلس الادارة، بحكم القانون، رئيساً للشركة. وهو يمثلها لدى الغير ويعتبر توقيعه كتوقيع مجلس الادارة بكامله في علاقات الشركة مع الغير. ويجوز لرئيس مجلس الادارة او نائبه ان يقوم بوظيفة مدير عام للشركة، ويجوز ذلك لاي شخص آخر من غير اعضاء مجلس الادارة سواء كان من المساهمين او من غيرهم، بناء على تكليف من مجلس الادارة. ومنع القانون اعضاء مجلس الادارة الآخرين من تولي اية وظيفة ذات اجر او تعويض في الشركة (المادة ١٩٣ تجاري).

وقد يرى مجلس الادارة، في بعض الاحيان، ضرورة لاعطاء حق التوقيع عن الشركة لغير المدير. ولذلك نصت المادة ١٩١ من قانون التجارة على انه «يجوز لمجلس الادارة ان ينتخب بالاقتراع السري، عندما يرى ذلك مناسباً، عضواً مفوضاً او اكثر يكون له او لهم حق التوقيع عن الشركة مجتمعين او

منفردين حسبما يفوضهم بذلك مجلس الادارة».

وتحدد في نظام الشركة مدة ولاية رئيس مجلس الادارة ونائبه، وبدهي ان لاتتجاوز هذه المدة مدة العضوية . وعند عدم ورود النص على تحديد المدة في النظام الاساسي تعتبر مدة الرئاسة سنةواحدة (المادة ١٩١ فقرة ٢ تجاري).

رابعاً ـ اجتماعات مجلس الادارة

٤٣٦ — يجتمع مجلس الادارة في مواعيد دورية يحددها عادة نظام الشركة الاساسي . وقد نص قانون التجارة على تحديد اجتماعات مجلس الادارة مرة واحدة في الشهر على الاقل (المادة ٢٠٢ فقرة ٣ تجاري) . ويجتمع المجلس ايضاً كلما دعت الضرورة الى اجتماعه بدعوة من رئيسه او بناء على طلب ربع اعضائه على الاقل . ويجب ان تحتوي الدعوة على جدول اعمال الجلسة .

ولكي يكون الاجتماع قانونياً يجب ان يحضره نصف عدد الاعضاء على الاقل (المادة ٢٠٤ تجاري) ، وتؤخذ القرارات بالاكثرية المطلقة للاعضاء الحاضرين ، وعند تساوي الاصوات يكون صوت الرئيس مرجحاً (المادة ٢٠٦ تجاري)، او يصار الى تأجيل البحث في الموضوع الى اجتماع آخر .

تعقد اجتماعات مجلس الادارة فيمركز الشركة او في محل آخر يعينه الرئيس اذا تعذر الاجتماع في مركز الشركة ، على ان يكون في سورية (المادة ٢٠٢ فقرة ٢ تجاري) .

ويقوم الرئيس بادارة الجلسة وينوب عنه، عند غيابه، نائب الرئيس وعند

غياب هـذا الاخير من يقع الاختيار عليه من اعضاء المجلس . ويقوم أمين سر المجلس بتنظيم محضر بالاجتماع ، يسجل في سجل خاص يوقعه الرئيس والاعضاء الحاضرون . ويجب على العضو المخالف ان يبين خطياً سبب مخالفته فوق توقيعه (المادة ٢٠٣ تجاري) . ويجب ان يمسك هذا السجل وان يرقم كما تمسك وترقم الدفاتر التجارية عملاً بأحكام المادتين ١٧ و ١٨ من قانون التجارة .

خامساً — سلطة مجلس الادارة

٤٣٧ — لم يبين القانون العثماني القديم سلطة مجلس الادارة ؛ وقد جرى العرف على تحديد هذه السلطة في نظام الشركة الاساسي . ويمنح هـذا النظـام مجلس الادارة اوسع سلطة ممكنة لتسيير اعمال الشركة بشكل يتفق مع اهدافها ، باستثناء الموضوعات التي يترك امر اقرارهـا الى الهيئة العامة العادية او الاستثنائية كتعديل شروط العقد ، وزيادة رأسمال الشركة باصدار اسهم جديدة او الاقتراض باصدار اسناد قرض (راجع المادة ٢٠ من النموذج العثماني) .

على ان بعض التشريعات الحديثة ومنها التشريع السوري بحثت في سلطة مجلس الادارة وحددتها بشكل يتفق ومصلحة المساهمين . فقضت المادة ١٩٠ من قانون التجارة السوري بان « لمجلس الادارة السلطات والصلاحيات الواسعة للقيام بجميع الاعمال التي يقتضيها سير الشركة وفقاً لغاياتها ، وليس لهـذه الصلاحيات من حد الا ماهو منصوص عليه في هذا القانون او في نظام الشركة » .

على ان المشرع اشترط ، في الوقت نفسه ، ان يتقيد مجلس الادارة بتوجيهات الهيئة العامة وان لايخالف قراراتها .

٤٣٨ — ومن البدهي ان لمجلس الادارة حق القيام بالاعمال الادارية Actes d'administration لابالاعمال التصرفية Actes de disposition : فله تعيين الموظفين وعزلهم وتحديد مرتباتهم ، والانفاق على اعمال الشركة ، وشراء ما يلزمها من المعدات والآلات ،ووفاء الديون وقبضها ، وتأجير العقارات لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات ، والمحافظة على حقوق الشركة ... اما الاعمال التي تتطلب توكيلا خاصاً ، كبيع العقارات ورهنها والاستدانة واعطاء الكفالات ، فانه لا يجوز لمجلس الادارة القيام بها الا بناء على تفويض خاص من الهيئة العامة، او بالاستناد الى الشروط التي نص عليها نظام الشركة الاساسي (المادة ١٩٠ تجاري) .

واشترط المشرع ايضاً ان لا يكون لرئيس مجلس الادارة او لاحد اعضائه مصلحة مباشرة في العقود والمشاريع التي تعقد مع الشركة او لحسابها الا بناء على اذن خاص من الهيئة العامة يعطى لسنة واحدة قابلة للتجديد . وكذلك لايجوز لرئيس واعضاء مجلس الادارة ان يشتركو في ادارة شركة مشابهة اومنافسة لشركتهم الا اذا حصلوا على ترخيص يجدد في كل سنة (المادة ٢١٦ فقرة ١ و ٢ و ٤ تجاري) .

سادساً — مسؤولية اعضاء مجلس الادارة

٤٣٩ — لما كان اعضاء مجلس الادارة وكلاء باجر ، فهم مسؤولون تجاه الشركة عن جميع الاخطاء التي يرتكبونها في القيام بوكالتهم ، كعدم

مقاضاة مدين في الوقت المناسب، وعدم التنفيذ عليه في وقت كان فيه موسراً، وكشراء عقار مرهون ودفع ثمنه دون رفع اشارة الرهن عنه ، واقراض شخص قبل التحقق من مقدرته المالية ، وعدم التأمين على أموال الشركة ، وتحميل الشركة مصاريف لا تتناسب ومركزها المالي . ويعود تقدير الخطأ الذي يوجب مسؤولية اعضاء مجلس الادارة لقضاة الموضوع باعتباره من الامور الواقعية . ويقتضي اقامة الدليل على ان الشركة تضررت بسبب هذا الخطأ وعلى وجود علاقة السببية Relation de cause à effet بين الخطأ والضرر الذي اصاب الشركة .

٤٤٠ — أولا — مسؤوليتهم تجاه الشركة : اذا لم يتعد اعضاء مجلس الادارة حدود سلطتهم، النظامية أو القانونية ، بل ارتكبوا خطأ في القيام باعمال وكالتهم فان مسؤوليتهم تترتب تجاه الشركة فقط ، لان المسؤولية في هذه الحالة انما تكون ناشئة عن عقد الوكالة فينحصر اثرها بين الموكل والوكيل ولا يحق للمساهمين مقاضاة الاعضاء شخصياً من أجلها . ويتوقف رفع الدعوى على قرار من الهيئة العامة التي تمثل شخصية الشركة الاعتبارية. واذا اراد احد المساهمين اثارة نزاع من هذا القبيل ، فان عليه ان يخطر مجلس الادارة به قبل انعقاد الهيئة العامة ، لدرجه في جدول الاعمال، وله ان يثيره في الهيئة اذا اغفل المجلس درجه في الجدول . فاذا قبلت شكوى المساهم اقيمت الدعوى على العضو المسؤول باسم الشركة . وإذا لم تمارس الشركة هذا الحق « فلكل مساهم ان يداعي بالنيابة عنها بقدر المصلحة التي تكون له في الشركة » (المادة ١٩٦ فقرة ٢ تجاري) .

٤٤١ — ولا ينشيء الخطأ الاداري مبدئياً مسؤولية تجاه الغير ، الا ان المشرع السوري اخذ بالمبدأ الذي اقره المشرع الفرنسي وهو جعل رئيس واعضاء مجلس الادارة مسؤولين شخصياً و بالتضامن عن ديون الشركة ، في حالة افلاسها وظهور عجز في موجوداتها ، اذ نصت الفقرة الثالثة من المادة ١٩٥ من قانون التجارة « على انه في حالة افلاس الشركة وظهور عجز في الموجودات ، يحق للمحكمة الابتدائية المدنية ، بناء على طلب وكيل التفليسة او النيابة العامة او عفواً من تلقاء نفسها، ان تقرر تحميل رئيس واعضاء مجلس الادارة وكل شخص سواهم موكل بادارة اعمال الشركة او تفتيش حساباتها ، ديون الشركة كلاً او بعضاً ». وتعين المحكمة، بالنسبة لجسامة الخطأ وتأثيره على اعمال الشركة و بالنسبة للاعضاء الذين ساهموا في ارتكاب الخطأ ، المبالغ التي يكونون مسؤولين عنها وما اذا كانوا متضامنين في المسؤولية ام لا . ويشكل الافلاس والعجز قرينة على ارتكاب رئيس واعضاء مجلس الادارة خطأ يوجب مسؤوليتهم ، على ان هذه القرينة تقبل الدليل العكسي اذ جاء في الفقرة الاخيرة من المادة ١٩٥ من قانون التجارة بأنه « يجب عليهم لدفع هذه المسؤولية اقامة الدليل على انهم اعتنوا بادارة اعمال الشركة اعتناء الوكيل المأجور »[١] .

٤٤٢ — ثانياً — مسؤوليتهم تجاه المساهمين — اذا كانت مسؤولية اعضاء مجلس الادارة ناشئة عن الغش وعن عدم مراعاة القانون او نظام الشركة ، جاز للمساهم المتضرر رفع الدعوى الشخصية عليهم اذا قصرت الشركة في ذلك ويشترط لقبول هذه الدعوى ان يكون للمساهم مصلحة ، عملا بالقاعدة المعروفة « حيث

(١) راجع القانون الفرنسي الصادر في ١٦ تشرين الثاني ١٩٤٠ .

لا مصلحة فلا دعوى « Pas d'intérêt pas d'action ». ولا يسقط حق المساهم برفع الدعوى ولو أبرأت الهيئة العامة ذمة العضو (المادة ١٩٤ تجاري). حتى أن بعض التشريعات اعتبر كل نص في نظام الشركة يحرم على الشريك استعمال هذا الحق باطلا [1].

٤٤٣ — مسؤوليتهم تجاه الغير — اذا نتج عن العمل الذي قام به اعضاء مجلس الادارة ضرر بالغير، جاز للمتضرر مقاضاة اعضاء المجلس بدعوى مباشرة. ويقصد بالغير كل شخص تعامل مع الشركة كالدائنين وحملة اسناد القرض. فاذا كان العمل الضار داخلا ضمن حدود سلطة اعضاء مجلس الادارة، اعتبرت الشركة مسؤولة عن نتائجه تجاه الغير. واذا تعدى اعضاء مجلس الادارة حدود سلطتهم او كان الضرر الذي ارتكبوه ناشئاً عن جرم او فعل ضار، فالمسؤولية تترتب على من أوقع الضرر شخصياً الا اذا كان الشخص المسؤول مرتبطاً بعقد عمل مع الشركة ومتمتعاً بصفة المستخدم لأن مسؤولية الشركة المدنية، في هذه الحالة، انما تستمد من صفة رب العمل التي تتمتع بها وفقاً للقواعد المنصوص عليها في القانون.

٤٤٣ مكرر — ويتحمل العضو المسؤول شخصياً نتيجة عمله الضار، سواء كانت

---

(١) انظر المادة ١٩٦ من قانون التجارة اللبناني. هذا وقد اعرب المؤتمر الدولي المنعقد في لاهاي سنة ١٩٣٧ عن امنيته في حذف القيود القانونية والاتفاقية التي تمنع اقلية المساهمين من رفع الدعوى للدفاع عن مصالح الشركة والحد من تعسف مجلس الادارة واغلبية المساهمين: راجع Revue de L'Institut Belge de Droit Comparé 1937 p. 197
راجع ايضاً نقض فرنسا ٢٥ كانون الثاني و ١١ تموز ١٨٧٠ داللوز ١٨٧٠،١،١٧٧ و ١٨٧١،١،١٣٧؛ نقض فرنسا ٣ كانون الاول ١٨٩٠ داللوز ١٨٩١،١،١١؛ نقض فرنسا ٢١ كانون الثاني ١٨٩١ داللوز ١٨٩٢،١،٢٣٧

هذه المسؤولية ناتجة عن عمل اقتضته الوكالة أم عن فعل ضار . وللمحاكم أن تبحث في الاعمال التي قام بها كل عضو اذا كانت دعوى المسؤولية موجهة ضد جميع الأعضاء او بعضهم ، وان تقرر عدم مسؤولية بعض الاعضاء او توزع الضمان بينهم بنسبة درجة مسؤولية كل واحد منهم [1] .

على ان الاجتهاد اقر مسؤولية الاعضاء التضامنية في حالتين : الاولى اذا كانت للعمل صفة الجرم الجزائي اذ تستمد المسؤولية التضامنية من القواعد التي قررها قانون العقوبات ، والثانية اذا كان الضرر ناشئاً عن عمل قام به جميع اعضاء مجلس الادارة ولم يكن بالامكان تحديد درجة مسؤولية كل واحد منهم بالنسبة له [2] .

سابعاً — اجور اعضاء مجلس الادارة

٤٤٤ — يعتبر كل عضو في مجلس الادارة وكيلا عن الشركة ويتقاضى اجرة عن وكالته تحدد في نظام الشركة . وقد تكون هذه الأجرة اما مرتباً سنوياً او مبلغاً مقطوعاً Jetons de présence عن كل جلسة يحضرها العضو او الاثنين معاً . وقد اشترط المشرع ان لا يتجاوز ما يتقاضاه العضو ، في هذه

---

(١) نقض فرنسا ٢٥ شباط ١٨٧٩ سيره ١٨٨١ ، ١ ، ٤٦١ ؛ نقض ١٥ تموز ١٨٩٥ داللوز ١٨٩٦ ، ١ ، ٣١ ؛ نقض فرنسا ٢٠ كانون الثاني ١٩٠٢ داللوز ١٩٠٤ ، ١ ، ١٠ ؛ استئناف باريس ٢٥ تشرين الثاني ١٩٠٤ داللوز ١٩٠٦ ، ٢ ، ١٦٥ .

(٢) نقض فرنسا ١٦ كانون الاول ١٨٩١ داللوز ١٨٩١ ، ١ ، ١٧٩ ؛ نقض فرنسا ٥ ايار ١٨٩٦ داللوز ١٨٩٧ ، ١ ، ٢٠ استئناف ديجون ١١ اذار ١٩٠٢ جريدة الشركات عام ١٩٠٢ ص ٤٣ ؛ استئناف باريس ١٣ ايار ١٩٠٨ جريدة الشركات عام ١٩٠٩ ص ١١٢ ، استئناف ليون ١٠ تشرين الثاني ١٩٢١ مجلة الشركات عام ١٩٢٢ ص ٢٣١

الحالة ،مبلغ ثلاثة آلاف ليرة سورية والرئيس مبلغ ستة آلاف ليرة سورية سنوياً.

ويمكن ان يحدد التعويض بنسبة معينة لا تتجاوز عشرة بالمائة من الارباح الصافية بعد تنزيل الاحتياطي الاجباري واحتياطي ضريبة الدخل وريع الاسهم والاسناد التي تملكها الشركة ، على ان لا يتجاوز معدل ما يتقاضاه العضو الواحد من اعضاء مجلس الادارة ستة آلاف ليرة سورية والرئيس اثني عشر الف ليرة

وقد اجاز القانون للهيئة العامة العادية ان تعدل طريقة تحديد تعويض اعضاء مجلس الادارة المبينة في النظام الاساسي بقرار تتخذه بالاكثرية المطلقة للاسهم الممثلة . ويخضع هذا القرار الى تصديق وزارة الاقتصاد، ويكون اثره محصوراً بالسنوات المالية المقبلة (المادة ٢٠١ تجاري) .

البحث الثاني

مفتشو الحسابات او المحاسبون القانونيون

Commissaires aux comptes

٤٤٥ — من الوظائف الاساسية للهيئة العامة تصديق حسابات الشركة والميزانية المقدمة من قبل مجلس الادارة . ولما كان من العسير ان يعطى لكل مساهم حق تدقيق هذه الحسابات ومراقبة ادارة الشركة شخصياً مراقبة فعالة مستمرة ،فان هذا العمل يناط عادة بهيئة تسمى هيئة المحاسبين القانونيين او مفتشي الحسابات.

اولا — كيفية تعيين مفتشي الحسابات وصفتهم

٤٤٦ — لم ينص قانون التجارة العثماني القديم على كيفية تعيين مفتشي الحسابات وقد جرى التعامل على ان يقوم المؤسسون بتعيينهم على ان يكون للهيئة العامة الخيار في المصادقة على تعيينهم او تعيين غيرهم ولم يشترط القانون ان لا يكون مفتش الحسابات مساهماً ، على أنه يمتنع عليه ان يكون عضواً في مجلس ادارة الشركة لأن وظيفته هي مراقبة تصرفات هذا المجلس فلا يمكن التوفيق بين عضوية الادارة ووظيفة المراقبة (راجع المادة ٣٠ من النموذج العثماني)

وقد اقر قانون التجارة لعام ١٩٤٩ وجود مفتشي الحسابات وجعله امراً ضرورياً، اذ قضت المادة ٢٣٥ منه بان « تنتخب الهيئة العامة من جدول المحاسبين القانونيين الذي تضعه وزارة الاقتصاد الوطني مفتشاً للحسابات او اكثر لمدة سنة واحدة قابلة للتجديد . واذا اهملت الهيئة انتخاب المفتش او اعتذر هذا المفتش او امتنع عن العمل ، فعلى مجلس الادارة ان يقترح على الوزارة ثلاثة اسماء لتنتقي منهم من يملأ المركز الشاغر .

وبالاستناد الى المادة ٢٣٥ من قانون التجارة صدر القرار الجمهوري رقم ١١٠٩ بتاريخ ١٣ سبتمبر (ايلول) سنة ١٩٥٨ المتضمن نظام المحاسبين في الجمهورية العربية السورية .

وقد اشترط القرار المذكور للشخص الذي يرغب في ممارسة مهنة المحاسب القانوني ان يحصل على رخصة من وزارة الاقتصاد والتجارة وان يسجل اسمه في جدول المحاسبين القانونيين الذي تضعه هذه الوزارة .

ولا تعطى الرخصة بممارسة مهنة المحاسب القانوني الا للاشخاص الطبيعيين وضمن الشروط التالية :

اولا — ان يكون متمتعاً بجنسية الجمهورية العربية السورية او من رعايا الدول العربية شرط المعاملة بالمثل

ثانياً — ان يكون قد بلغ من العمر الخامسة والعشرين سنة ميلادية .

ثالثاً — ان يكون متمتعاً بكامل الأهلية المدنية ومقيما في أراضي الجمهورية العربية السورية .

رابعاً — ان يكون حائزاً على المؤهلات المذكورة في احدى الفقرات التالية:

١ ـ ان يكون متخرجاً من كليات ومعاهد التجارة العالية ـ شعبة المحاسبة ـ وامضى بعد تخرجه مدة لا تقل عن ثلاث سنوات في احدى الاعمال التالية:

آ — مدقق في مكتب من مكاتب المحاسبين القانونيين .

ب — في الاعمال الرئيسية في المحاسبة او التفتيش المحاسبي لدى الشركات او المؤسسات العامة او الخاصة الخاضعة قانوناً لتفتيش الحسابات .

ج — في تعاطي مهنة تفتيش ومراجعة الحسابات بصورة منتظمة قبل صدور القرار رقم ١١٠٧ اي قبل ١٣ ايلول سنة ١٩٥٨ .

د — في وظيفة مفتش مالي او مراقب دخل او مدقق في ديوان المحاسبات.

هـ — في تدريس مواد المحاسبة او المراجعة في احدى الكليات او المعاهد التجارية او المدارس التجارية الثانوية .

٢ — ان يكون من حملة الشهادات العالية في العلوم التجارية او المالية او

الاقتصادية التي تتضمن برامج دراستها مواد المحاسبة وامضى بعد تخرجه مدة خمس سنوات في احدى الاعمال المنصوص عليها في البنود آ، ب، ج، د، هـ من الفقرة ١ السابقة.

٣ — ان يكون حاملا شهادة حقوق وامضى بعد تخرجه مدة تمرين خمس سنوات في احد الاعمال المذكورة في البنود آ، ب، ج، د من الفقرة ١ وان ينجح في فحص مسلكي امام لجنة خاصة لدراسة طلبات الترخيص والموافقة عليها والاشراف على اجراء الفحوص [١].

٤ — ان يكون حاملا شهادة تجارية ثانوية، او شهادة ثانوية مع شهادة اختصاص رسمية في المحاسبة لاتقل الدراسة فيها عن سنتين وامضى بعدها مدة تمرين عشر سنوات في احد الاعمال المذكورة في البنود آ، ب، ج، د من

---

(١) تؤلف هذه اللجنة، بمقتضى احكام المادة ٤ من القرار رقم ١١٠٩، على الشكل التالي:

١ — الامين العام لوزارة الاقتصاد والتجارة، رئيسا.

٢ — مندوب عن وزارة الخزانة من حملة الشهادات العليا الاختصاصية في شؤون المحاسبة، عضوا.

٣ — مندوب عن معهد العلوم التجارية (كلية التجارة)، عضوا.

٤ — مندوب عن جمعيات او نقابات المحاسبين (عند وجودها) شرط ان يكون حاملا شهادة عالية في المحاسبة ويساعد اللجنة امين السر.

ويجوز للجنة الاستعانة في اعمالها بخبير او اكثر في امور المحاسبة التجارية والصناعية والشركات على اختلاف انواعها من اعضاء جمعية المحاسبين القانونيين في سوريا او من غيرهم.

ويتقاضى هؤلاء الخبراء تعويضا يحدد بقرار من وزير الاقتصاد والتجارة في حدود الاعتمادات المرصدة في الموازنة لهذه الغاية.

وتحدد قواعد اجراء الفحوص وموادها ومعدلات النجاح فيها بقرار من وزير الاقتصاد والتجارة بناء على اقتراح اللجنة. وتجتمع اللجنة بناء على دعوة رئيسها وتصدر قراراتها بالاكثرية.

الفقرة ١ اعلاه وان ينجح في الفحص المسلكي المشار اليه في الفقرة السابقة [1] .

٤٤٧ — وقد يتضمن القانون او الانظمة الاساسية للشركات نصوصاً تقضي بعدم جواز تعيين الاشخاص الآتي ذكرهم مراقبين للحسابات :

١ — الذين يتقاضون ، لاي سبب كان ، اجراً او تعويضاً من الشركة او من احد اعضاء مجلس الادارة او من اي شخص ، طبيعي او اعتباري ، يملك عشر رأسمال الشركة أو تملك الشركة عشر رأسماله (المادة ٢٣٤ فقرة ١ تجاري).

٢ — كل شريك لاحد اعضاء مجلس ادارة الشركة او قريب له حتى الدرجة الرابعة [2] (المادة ٢٣٦ فقرة ٢ تجاري) . ونصت ايضاً الفقرة ٢ من المادة ٣ من القرار رقم ١١٠٩ على انه « لايجوز للمحاسب القانوني ان يقوم بتدقيق حسابات شركة يشرف على ادارتها او على حساباتها شخص يمت اليه بصلة القرابة حتى الدرجة الرابعة بما فيها هذه الدرجة » .

٣ — كل شخص منع من ممارسة وظيفة مدير او عضو مجلس ادارة في شركة مساهمة او اسقط عنه حق ممارسة هذه الوظيفة .

٤ — كل شخص حكم عليه قبل الترخيص او بعده باحدى الجرائم الآتية :

آ — اية جناية ، ب — جنحة السرقة والاحتيال واساءة الامانة والتزوير والافلاس التقصيري والشهادة واليمين الكاذبتين [3] .

ومفتشو الحسابات هم وكلاء عن المساهمين ويتقاضون ، بهذه الصفة ، اجوراً

---

(١) يعمل بالفقرة ٣ و ٤ لمدة انتقالية تنتهي في غاية عام ١٩٦٣

(٢) المادة ٢٣٦ فقرة ٢ تجاري والمادة ٣ فقرة ٢ من القرار رقم ١١٠٩.

(٣) المادة ٣ فقرة ١ من القرار رقم ١١٠٩.

عن وكالتهم . ويجوز للهيئة العامة ، كما هو الحال بالنسبة لاعضاء مجلس الادارة، عزلهم ، في كل وقت ، على ان القضاء في فرنسا يميل الى نزع حق العزل عن الهيئة العامة وجعله منوطاً بالسلطة القضائية [1] .

٤٤٨ـ هذا وقد تضمن نظام المحاسبين القانونيين للاقليم السوري (القرار ١١٠٩) نصاً يجيز لوزير الاقتصاد ان يلغي الترخيص الممنوح لمفتش الحسابات او يمنع صاحبه من حق ممارسة مهنة مفتش الحسابات لمدة معينة او مدى الحياة وذلك في الحالات الآتية :

١ — اذا ارتكب احدى الجرائم الوارد ذكرها في المادة ١٨٣ من قانون التجارة [2] او جريمة مشابهة لها تمس الامانة .

٢ — اذا وضع تقريراً او شهادة تتضمن معلومات غير صحيحة وذلك عن قصد او اهمال مفرط .

٣ — اذا ارتكب الاخطاء المنصوص عليها في المادة ٢٤٠ من قانون التجارة [3] او خالف احكام المواد ٢٤١ و ٢٥٧ و ٣٠٦ من القانون المذكور .

---

(١) استئناف باريس ٢٦ حزيران ١٩٣٣ سيرمي ٤٤،١٩٣٤،٢،٤٩٠ .

(٢) نصت المادة ١٨٣ من قانون التجارة على مايلي : « يجب على عضو مجلس الادارة ان يثبت بسجل عدلي يبرز للوزارة عقب الانتخاب انه لم يحكم عليه باحدى الجرائم الاتية : آ — باية جناية ب — بجنحة السرقة او الاحتيال واساءة الامانة والتزوير والافلاس التقصيري والشهادة واليمين الكاذبتين .

(٣) لايجوز للمفتشين ان ينقلوا للمساهمين بصورة فردية او الى الغير المعلومات التي اطلعوا عليها اثناء قيامهم بوظيفتهم تحت طائلة العزل والتعويض .

ونصت المادة ٢٨٥ على مايلي : ١ — يحق للوزارة ان تراقب الشركات المغفلة في كل مايتعلق بتنفيذ احكام القانون والنظام الاساسي . للوزارة ان تبلغ النيابة العامة عن كل مخالفة تؤلف جرماً للاحقة المسؤولين قضائيا . ولها ان تطلب من قاضي الامور المستعجلة تسمية ممثل قضائي عن المساهمين تنحصر مهمته باقامة الدعوى على المسؤولين مدنياً في الاحوال التي تستوجب =

ثانياً — سلطة مفتشي الحسابات

٤٤٩ — يقوم مفتشو الحسابات عادة بالمهمة المحددة لهم في نظام الشركة. وتنص انظمة الشركات غالباً على مايلي «مهمة المراقبين مراقبة سير اعمال الشركة والسهر على تطبيق هذا النظام الاساسي والقوانين العامة وتدقيق حساباتها وتفتيشها ولهم الحق بان يطلبوا من مجلس الادارة ان يوافيهم بالمعلومات اللازمة للقيام بوظيفتهم و على هذا المجلس ان يضع تحت تصرفهم كل مامن شأنه تسهيل مهمتهم. ويجب على مفتشي الحسابات ان يضعوا تقريراً خطياً يقدمونه للهيئة العامة عن حالة الشركة وموازنتها والحسابات التي قدمها اعضاء مجلس الادارة ، وعن الاقتراحات المختصة بتوزيع حصص الارباح ، ويقترحون في هذا التقرير اما المصادقة على الموازنة (البيلانجو) بصورة مطلقة او مع التحفظ ، واما اعادتها لمجلس الادارة . ولا يعتبر قرار الهيئة العامة بتصديق الحسابات في الاجتماع قانونياً قبل تلاوة تقرير مفتشي الحسابات، ويحق لمفتشي الحسابات ان يطلبوا الى مجلس الادارة دعوة الهيئة العامة اذا رأوا ذلك مفيداً »[1].

= ذلك ، ٢ — ويحق للوزارة ان تكلف في كل وقت مفتش حسابات الشركة اومن تنتدبه للقيام بتفتيش حسابات الشركة وتدقيق قيودها ودفاترها وسجلاتها وسائر اعمالها وتقدم تقريرا بذلك ٣ — وللوزارة ان تصدر القرارات والتعليمات والنماذج اللازمة لتنفيذ احكام القانون وعلى الشركات ان تعمل بمقتضاها .

ونصت المادة ٣٠٦ على مايلي : ١ — يجب ان ينص نظام الشركة على انتخاب مفتش للحسابات او اكثر يختارهم الشركاء في الهيئة العامة من الجدول الذي تضعه وزارة الاقتصاد الوطني

(١) راجع المادة ٤٠ من النظام الاساسي لشركة الشهباء لصنع الاسمنت ومواد البناء المصدق بالمرسوم رقم ١٤٨٣ تاريخ ١ تموز ١٩٤٨ والمنشور في العدد ٣٦ من الجريدة الرسمية تاريخ ١٩ اب ١٩٤٨.

٤٥٠ — على ان المشرع لم يشأ ترك امر تحديد مهمة مفتشي الحسابات للشركة ، فنصت المادة ٣٣٧ من قانون التجارة على ان «يقوم مفتشو الحسابات مجتمعين او منفردين بمراقبة سير اعمال الشركة وتدقيق حساباتها ، وعليهم بصورة خاصة ان يبحثوا عما اذا كانت الدفاتر منظمة بصورة اصولية ، وعما اذا كانت الميزانية وحسابات الشركة قد نظمت بصورة توضح حالة الشركة الحقيقية ولهؤلاء المفتشين ان يطلعوا في كل وقت على دفاتر الشركة وحساباتها واوراقها وصندوقها ولهم ان يطلبوا من مجلس الادارة ان يوافيهم بالمعلومات اللازمة للقيام بوظيفتهم ، وعلى هذا المجلس ان يضع تحت تصرفهم كل مامن شأنه تسهيل مهمتهم» .

ويجب على مفتشي الحسابات ، اذا ماأهمل مجلس الادارة دعوة الهيئة العامة للاجتماع في المواعيد المقررة في النظام الأساسي او في قانون التجارة، ان يطلبوا اليه دعوتها ، كما يحق لهم ايضاً ، منفردين او مجتمعين ، ان يطلبوا دعوة الهيئة العامة في أي وقت اذا رأوا ذلك مفيداً (المادة ٢٣٩ تجاري).

٤٥١ — ويجب على مفتشي الحسابات عند اجتماع الهيئة العامة ان يتقدموا اليها بتقرير عن حالة الشركة وميزانيتها ، والحسابات التي قدمها اعضاء مجلس الادارة ، والاقتراحات المختصة بتوزيع انصبة الارباح على المساهمين. وعليهم ان يقترحوا في هذا التقرير اما المصادقة على الميزانية السنوية بصورة مطلقة أو مع التحفظ او اعادتها لمجلس الادارة.

ويتضمن التقرير ، بصورة خاصة ، البحث عن الأمور التالية :

١ — مطابقة الميزانية وحساب الارباح والخسائر المعروضة على الهيئة العامة

للقانون ولدفاتر الشركة ولحالتها المالية .

٢ — موقف المديرين واعضاء مجلس الادارة من مفتشي الحسابات وهل وضعت العراقيل امامهم لمنعهم من القيام بوظيفتهم ام استجاب مجلس الادارة لطلب المفتشين بتقديم جميع البيانات المطلوبة منه في سبيل القيام بمهمتهم وتسهيل اجراء التحقيق المادي عن كل الشؤون التي ارادوا دراستها .

٣ — المنافع الخاصة والنقاط التي اوجب القانون التقيد بها .

ويضع مفتشو الحسابات تقريرهم اما بالاجماع او بالاكثرية، ويحق للمخالف ان يوضح اسباب مخالفته بتقرير على حدة يرفع للهيئة العامة .

وتقرير مفتشي الحسابات ضروري، اذ بدونه يعتبر كل قرار يصدر عن الهيئة العامة بتصديق الحسابات وبتوزيع الارباح باطلا (المادة ٢٣٨ تجاري).

واذا اطلع المفتشون على مخالفات للقانون او لنظام الشركة الاساسي فعليهم ان يبلغوا ذلك المرجع المربوط به الشخص المسؤول ورئيس مجلس الادارة ووزارة الاقتصاد كما ان عليهم ، في الاحوال الهامة ، ان يرفعوا الامر الى الهيئة العامة .

ثالثاً — مسؤولية مفتشي الحسابات

٤٥٢ — تخضع مسؤولية مفتشي الحسابات للقواعد نفسها التي تخضع لها مسؤولية اعضاء مجلس الادارة . فهم مسؤولون تجاه الشركة باعتبارهم وكلاء عنها، كما انهم مسؤولون تجاه المساهمين وتجاه الغير ، أما لعدم قيامهم بالمهمة الملقاة على عاتقهم او لارتكابهم تقصيراً أو اهمالا في امور المراقبة . ومسؤولية مفتشي

الحسابات تكون اما شخصية او بالتضامن فيما بينهم وبين اعضاء مجلس الادارة[1] وقد ايد قانون التجارة هذه القواعد التي سبق للاجتهاد اقرارها ، فنصت المادة ٢٤٠ على ما يلي : « ١ — مفتشو الحسابات مسؤولون اما بصورة فردية او بالتضامن عن الاخطاء التي يرتكبونها في عملهم ؛ ٢ـ وتسقط بالتقادم دعوى المسؤولية هـذه بمرور خمس سنوات على تاريخ انعقاد الهيئة العامة التي تلي فيها تقريرهم » .

رابعاً ـ المراقبة في القوانين الاجنبية:

٤٥٣ — عني معظم التشريعات الاجنبية الحديثة بامر المراقبة في الشركات لما لها من تأثير على الثروة العامة . فاشترط المرسوم التشريعي الفرنسي المؤرخ في ٨ آب سنة ١٩٣٥ ، المعدل بالمرسوم التشريعي المؤرخ في ٣٠ تشرين الاول سنة ١٩٤٥، توفر بعض الضمانات الخلقية والكفاءات الفنية في الاشخاص الذين ينتخبون بصفة مفتشين للحسابات ، كما انه حقق استقلالهم عن مجلس الادارة وخولهم جميع السلطات التي تمكنهم من اجراء التدقيق في الحسابات ، وحرم الجمع بين المراقبة وعضوية مجلس الادارة ، كما منع مفتش الحسابات ان يكون عضواً في مجلس الادارة قبل انقضاء خمس سنين على انتهاء وظيفته ، ونظم الشروط اللازم توفرها في الشخص ليصلح لهذه الوظيفة ، كالحصول على اجازة مدرسية بالخبرة الحسابية او الاشتغال خمس سنوات خبيراً حسابياً امام المحاكم

---

(١) نقض فرنسا ١٥ كانون الثاني ١٨٧٨ داللوز ١٨٧٨،١،١٥٨ ؛ نقض فرنسا ٢٥ شباط ١٩٣٥ داللوز الاسبوعي ١٩٣٥ ص ١٦١ .

او عشر سنوات محاسباً في احدى المحلات التجارية .

٤٥٣ — ونظم قانون التجارة الايطالي امر المراقبة ، فقضت المادة ١٨٣ منه بوجوب تعيين ثلاثة مفتشين للحسابات على الاقل في كل شركة مساهمة لفحص ميزانيتها ومراقبة اعمالها . ثم صدر القانون المؤرخ في ١٣ نيسان سنة ١٩٣٧ فالزم مفتشي الحسابات في الشركة بضرورة الاجتماع كل ثلاثة اشهر مرة على الاقل كما الزمهم بمسك دفتر لتدوين محاضر باجتماعهم واوجب عليهم حضور جلسات مجلس الادارة والهيئات العامة ـ العادية وغير العادية ـ واعتبرهم مسؤولين شخصياً عن اعمال مجلس الادارة اذا تبين ان الضرر الذي اصاب الشركة كان من الممكن اجتنابه فيما لو قاموا بواجب المراقبة على الوجه الصحيح. وتقوم وزارة العدل بوضع جدول باسماء المفتشين الذين ينجحون في فحص مسلكي يحدد لهم، وتلتزم الشركات باختيار مفتشي الحسابات من بين الاشخاص الواردة اسماؤهم في هذا الجدول .

وفي ألمانيا نظم القانون الصادر في ٣٠ كانون الثاني سنة ١٩٣٧ امر المراقبة ففرض على الشركات ضرورة طبع اسم رئيس هيئة مفتشي الحسابات ورئيس مجلس الادارة على اوراق المراسلات ليعرف الناس اسماء الاشخاص الذين يشرفون على ادارة الشركة ويقومون بمراقبة اعمالها .

واشترط القانون البلجيكي على مفتشي الحسابات تقديم ضمان كالضمان المشروط تقديمه من قبل اعضاء مجلس الادارة (المادة ٦٩ من قانون الشركات).

اما في انكلترا ، فتقوم بمراقبة الشركات جمعيات تؤلف بمراسيم ملكية ، ويشترط للحصول على عضوية هذه الجمعية خبرة حسابية وكفاءات علمية .

٤٥٤ — وفي لبنان ، نص قانون التجارة على تعيين مفتش او عدة مفتشين للحسابات لمدة سنة واحدة قابلة التجديد ، من قبل الجمعية التأسيسية اولا ومن قبل الجمعيات العادية التي تليها . وقضى القانون ايضاً بان ينضم الى هؤلاء مفتش اضافي يختار من جدول خبراء الحسابات لدى المحكمة الابتدائية ـ تكون له نفس السلطة ويخصص له نفس المرتب ـ يجري تعيينه بقرار يصدره رئيس المحكمة التي يكون مركز الشركة واقعاً ضمن نطاقها ، بناء على طلب مجلس الادارة ، خلال الشهرين التاليين لتأسيس الشركة . ثم يصدر كل سنة مثل هذا القرار خلال الشهر الذى يلي انعقاد الهيئة العادية (المادة ١٧٣) ، كما انه اوجب على مفتشي الحسابات دعوة الهيئة العامة في كل مرة يتخلف فيها اعضاء مجلس الادارة عن دعوتها في الاحوال المعينة في القانون او في نظام الشركة ، وفي كل مرة يطلب اليهم ذلك فريق من المساهمين يمثل خمس رأسمال الشركة (المادة ١٧٦) .

***

البحث الثالث

الهيئات العامة

Assemblées Générales

توجد في الشركات المغفلة انواع عديدة من الهيئات العامة اهمها :

الهيئة العامة التأسيسية التي اتينا على ذكرها ، والهيئة العامة العادية ، والهيئة العامة غير العادية[1] .

اولاً - القواعد التي تشمل جميع الهيئات العامة

تتعلق هذه القواعد بواجب توجيه الدعوة للاجتماع، وبحق حضور الاجتماع، وبحق التصويت ، وبمداولات الهيئة ، وبنتائج القرارات المتخذة .

اولاً ـ واجب توجيه الدعوة للاجتماع :

٤٥٥ — يجب ان يعلن عن اجتماع الهيئة العامة في الوقت المناسب ليتمكن كافة المساهمين من حضورها . فيقتضي اذن ان تراعى ، بين تاريخ توجيه الدعوة وموعد الاجتماع ، المدة اللازمة لتنقلات المساهمين من بلد الى بلد آخر . وقد نص قانون التجارة على ان يتم توجيه الدعوة بواسطة الصحف او بكتب مسجلة ترسل الى جميع المساهمين دون استثناء ، وان تتضمن الدعوة خلاصة واضحة عن جدول الاعمال ، وان لا تقل المدة بين يوم توجيه الدعوة ويوم اجتماع الهيئة العامة عن عشرة ايام (المادة ٢٢٤ تجاري) . ويقوم المؤسسون بتنظيم جدول الاعمال للهيئة العامة التأسيسية ، ومجلس الادارة للهيئتين العامتين العادية وغير العادية ، ولا يجوز البحث فيما هو خارج عن جدول الاعمال (المادة ٢٢٥ تجاري) .

---

(١) قد يوجد في الشركة هيئات عامة اخرى . كالهيئات التي تهدف الى تعديل حقوق فئة من المساهمين تجاه فئة اخرى والهيئات العامة التي تتكون اثناء تصفية الشركة لبحث امور التصفية .

ثانياً - حق حضور الاجتماع

٤٥٦ — لايحق لغير المساهمين، مبدئياً ، حضور اجتماعات الهيئات العامة. فصفة المساهم اذن شرط اساسي لقبول الاشتراك في مداولات الهيئة[١]. ولذلك يحرم من حضور اجتماعات هيئات المساهمين العامة ، على اختلاف انواعها ، اصحاب حصص التأسيس . أما حملة اسناد القرض فقد اعطاهم قانون التجارة حق حضور اجتماعات الهيئات العامة ، بواسطة ممثليهم ، والزم الشركة بان توجه لهم الدعوة نفسها التي توجهها للمساهمين ، واجاز لهم الاشتراك في المباحثات دون التصويت (المادة ١٧٧ تجاري). ولا فرق بين ان يكون حامل السهم قد سدد قيمته كاملة الى الشركة او لم يسددها ، الا اذا نص نظام الشركة الاساسي على حرمانه من هذا الحق قبل التسديد[٢].

٤٥٧ — وللمساهم ان يحضر بالذات اجتماعات الهيئة او ان ينتدب وكيلاً عنه لهذه الغاية ، بشرط ان يكون الوكيل مساهماً وان لايحمل بصفته وكيلاً

---

(١) اذا كان السهم مرهوناً ، فحق حضور الاجتماع يعود الى الراهن ؛ استئناف باريس ١٩ كانون الثاني ١٨٩٧ جريدة الشركات عام ١٨٩٧ ص ٢٦ ؛ استئناف باريس ١ حزيران ١٩٣٥ مجلة الشركات عام ١٩٣٥ ص ٢٣٠ . واذا كان حق الانتفاع بالسهم عائداً لشخص ورقبته عائدة لشخص آخر ، فحق حضور الاجتماع يعود الى صاحب حق الانتفاع (راجع تعليق روسو في سيريه ١٩٣٦، ٣٠٢، ٣٣٠) . واذا كانت ملكية السهم مختلفاً عليها فليس لاحد من مدعي الملكية حضور الاجتماع مالم يبت القضاء نهائياً في الامر : استئناف باريس ٢٤ تموز ١٩٢٩ مجلة الشركات عام ١٩٣١ ص ١٣٠ محكمة تجارة باريس ١١ تشرين الاول ١٩٢٩ جريدة الشركات عام ١٩٣٢ ص ٣٧ .

(٢) محكمة تجارة باريس ٩ كانون الاول ١٨٩٣ مجلة الشركات عام ١٨٩٤ ص ٢٥١ ؛ استئناف باريس ١١ ايار ١٩٣٩ جريدة الشركات عام ١٩٤٢ ص ٢١٣ ؛ نقض فرنسا ٢٦ تشرين الاول ١٩٤٣ جريدة الشركات عام ١٩٤٥ ص ٤٥ .

عدداً من الاسهم يزيد على الحد الذي يعينه النظام الاساسي للشركة ، على ان لايزيد عدد الاسهم التي يحملها الوكيل بهذه الصفة على خمسة في المائة من رأسمال الشركة التي طرحت اسهمها على الاكتتاب وعلى عشرة بالمائة من رأسمال الشركة التي لم تطرح اسهمها على الاكتتاب العام (المادة ٢٢٧ فقرة ٢ تجاري) .

ويجب على من يود حضور اجتماعات الهيئة العامة ان يسجل في سجل خاص بمركز الشركة طلب الاشتراك في الهيئة ، وعدد الاسهم التي يحملها ، اصالة ووكالة ؛ ويستند في ذلك الى السجل الخاص الموجود لدى الشركة.

وتشترط انظمة الشركات على المساهمين ، عادة ، ايداع اسهمهم لدى الشركة او احد المصارف قبل موعد الاجتماع بمدة معينة ، لاثبات حقهم في حضور الاجتماع .

يفتح باب التسجيل للاشتراك في الهيئة العامة قبل اسبوع على الاقل من تاريخ الاجتماع ويغلق قبل موعد عقد الجلسة . ويقوم بالتسجيل احد اعضاء مجلس الادارة على مسؤولية المجلس ، ويعطى المساهم بطاقة دخول يذكر فيها عدد الاصوات التي يستحقها . وتبقى البطاقات المعطاة لحضور الاجتماع الاول الذي لم يكتمل النصاب فيه معتبرة في الاجتماع الثاني مالم يطلب صاحب العلاقة تعديلها خلال المدة المفتوحة للتسجيل الثاني (المادة ٢٨٨ فقرة ٣ و ٥ تجاري).

ثالثاً ـ حق التصويت

٤٥٨ — من الصفات المميزه للسهم ، انه يعطي حامله حق التصويت في

الهيئات العامة [1] . ولذلك يجب ان يكون هذا الحق حراً طليقاً، وكل شرط من شأنه تقييده يعتبر باطلا [2] .

وقد اقر المشرع لكل مساهم عدداً من الاصوات يوازي عدد اسهمه ، الا انه أجاز ان تتضمن انظمة الشركات الاساسية نصاً بتحديد عدد الاصوات التي تحق للمساهمين الذين يملكون عدداً كبيراً من الاسهم . وقد جرت العادة في الاقليم السوري ، قبل صدور قانون التجارة ، ان يتضمن النظام الاساسي شرطاً يمنع على كل شخص لايحمل عدداً معيناً من الاسهم من حضور مداولات الهيئة العامة والتصويت ، مع السماح للمساهمين الذين يملكون اقل من هذا العدد بان يتكتلوا لتأليف النصاب المطلوب وان يختاروا احدهم لتمثيلهم في الهيئة . وكانت اكثر انظمة الشركات المغفلة تحدد نصاب الحضور بعشرين سهماً . ولا شك ان هذا الشرط اصبح لايأتلف وصراحة المادة ٢٢٦ من قانون التجارة ويجب اعتباره باطلاً .

وقد اجاز المشرع السوري ايضاً ان يتضمن نظام الشركة نصاً يقضي بمضاعفة عدد الاصوات لمصلحة المساهمين الذين احتفظوا بملكية اسهمهم مدة لاتقل عن ثلاث سنوات متوالية (المادة ٢٢٦ تجاري).

رابعاً ـ مداولات الهيئة العامة

٤٥٩ — تجتمع الهيئة العامة في الزمان والمكان المعينين في الدعوة ،

---

(١) نقض فرنسا ٧ نيسان ١٩٣٢ جريدة الشركات عام ١٩٣٤ ص ١٨٩ .

(٢) استئناف ليون ٢٦ تشرين الثاني ١٩٣١ جريدة الشركات عام ١٩٣٢ ص ٤١٠ ؛ استئناف باريس ٢٢ شباط ١٩٣٣ جريدة الشركات عام ١٩٣٤ ص ٢٢٣ ؛ ونصت الفقرة الاولى من المادة ٢٢٦ تجاري على مايلي : « لكل مساهم حق الاشتراك في ابحاث الهيئة العامة رغم كل نص مخالف ».

بحضور مندوب عن وزارة الاقتصاد تحت طائلة بطلان الاجتماع . وينظم جدول باسماء المساهمين الحاضرين وعدد الاصوات التي يملكونها ، ويجري توقيعه من قبلهم للاستدلال منه ، عند الاقتضاء، على حصول الاكثرية المطلوبة لقانونية الاجتماع. وقد قضى بعض التشريعات ، ومنها التشريع السوري ، بمنح الحق للمساهمين في الاطلاع على هذا الجدول [1] ، كما اقر الاجتهاد حقهم في الحصول على صورة مصدقة منه لاستعمالها ، عند الحاجة ، في طلب اعلان بطلان الاجتماع لعدم اكتمال النصاب القانوني او النظامي [2].

واذا لم يكتمل النصاب في اول اجتماع، فانه يصار الى توجيه دعوة ثانية لاجتماع يعقد بعد مدة قريبة يحددها نظام الشركة ، على ان لا تقل المدة بين اعلان الدعوة للاجتماع الثاني وبين ميعاد انعقاد الهيئة عن عشرة ايام ، وان لا تزيد المدة بين الاجتماع الاول والاجتماع الثاني على خمسة عشر يوماً (المادة ٢٢٤ فقرة ٥ تجاري). ويعتبر الاجتماع الثاني قانونياً مهما بلغ عدد الاعضاء الحاضرين الا اذا كان الامر يتعلق بزيادة رأس المال أو حل الشركة قبل اوانها او دمجها بشركة أخرى، فيشترط النظام ـ على الغالب ـ اغلبية خاصة لصحة الاجتماع الثاني.

٤٦٠ — يتولى ادارة الهيئة مكتب يؤلف وفقاً لما نص عليه نظام الشركة الاساسي . وقد جرى التعامل في سوريا على ان يرأس الاجتماع رئيس مجلس الادارة ، وعند غيابه يقوم نائب الرئيس بدلا عنه ، وعند غياب نائب

---

(١) انظر المادة ١٨٢ من قانون التجارة اللبناني . وجاء في المادة ٢٣١ من قانون التجارة السوري مايلي « يجوز اعطاء صور عن المحضر يوقعها الرئيس » .

(٢) استئناف باريس ٢٤ آب ١٨٨١ جريدة الشركات عام ١٨٨٣ ص ٢٦٣.

الرئيس يعين مجلس الادارة احد اعضائه لرئاسة الاجتماع . وينتدب الرئيس ، لجمع الاصوات وتصنيفها ، عضواً واحداً من اعضاء مجلس الادارة واثنين آخرين من اكثر الحاضرين اسهماً ، ويعين الرئيس كاتباً لتسجيل وقائع الجلسة.

تبحث الهيئة في الشؤون الواردة في جدول الاعمال المنظم من قبل مجلس الادارة . ويمكن ان يتناول البحث، عدا هذه الامور، المقترحات الخطية التي يقدمها المساهمون الذين يحملون نسبة معينة من مجموع اسهم الشركة (عشرة بالمائة مثلا) قبل مدة من تاريخ الاجتماع يحددها نظام الشركة . ولا تجوز المذاكرة الا في الامور الواردة في جدول الاعمال.

ولايحق للرئيس ان يقرر ، من تلقاء نفسه ، رفع الاجتماع قبل الانتهاء من جدول الاعمال. واذا فعل ذلك ، فللهيئة ان ترفض قراره وتثابر على الاجتماع برئاسة نائب الرئيس او مساهم يقع اختيارها عليه [1].

٤٦١ — لاتكون قرارات الهيئة العامة صحيحة وملزمة لجميع المساهمين الا اذا صدرت بالاغلبية التي نص عليها نظام الشركة وتختلف هذه الاغلبية، عادة ، حسب نوع الهيئة والموضوعات التي يتناولها البحث؛ فهي ، في الهيئات العامة التأسيسية والعادية ، الاغلبية المطلقة للاسهم الممثلة، وفي الهيئات العامة غير العادية اكثرية ثلثي الاسهم الممثلة في الاجتماع . ويجب ان تزيد الاكثرية على نصف مجموع اسهم الشركة الا اذا كان الامر يتعلق بزيادة رأسمال الشركة او

---

(١) محكمة تجارة باريس ١٦ تموز ١٩٢٤ جريدة الشركات عام ١٩٢٦ ص ١١٢؛ استئناف باريس ٢٨ كانون الثاني ١٩٢٨ جريدة الشركات عام ١٩٣٠ ص ١٥٦؛ محكمة تجارة رين ١٧ نيسان ١٩٣٤ داللوز الاسبوعي عام ١٩٣٥ ص ٨ .

تعديل احكام نظامها الاساسي او دمجها بشركة او مؤسسة اخرى او حلها قبل اوانها ، او اقالة اعضاء مجلس الادارة او احدهم (المادة ٢٢٢ تجاري).

ويجري التصويت بالطريقة التي يعينها رئيس الهيئة . اما في الانتخابات والاقالة من العضوية ، فيكون التصويت بالاقتراع السري ؛ على انه يجوز لرئيس الهيئة ، بموافقة مندوب الوزارة ، ان يعمد الى طريقة اخرى في التصويت اذا لم ير محذوراً من ذلك ، مالم يطالب بالتصويت السري مساهم واحد (المادة ٢٣٢ تجاري) .

تسجل القرارات المتخذة في سجل خاص يوقعه الرئيس والمراقبون والكاتب ومندوب وزارة الاقتصاد ، ويعتبر الضبط المنظم بوقائع الجلسة مصدقاً مالم يثبت عكسه[1].

٤٦٢ — وقد منع المشرع على الهيئة العامة للمساهمين ، تحت طائلة البطلان :

١ — زيادة اعباء المساهم المالية او زيادة قيمة الاسهم الاسمية .

٢ — انقاص النسبة المئوية الواجب توزيعها من الارباح الصافية على المساهمين والمحددة في نظام الشركة الاساسي .

٣ — فرض شروط جديدة غير مذكورة في النظام الاساسي تتعلق باهلية المساهم لحضور الهيئات العامة والتصويت فيها

٤ — تقييد حق اقامة الدعوى على جميع اعضاء مجلس الادارة او على

---

(١) استئناف باريس ٢٩ كانون الثاني ١٨٩٤ جريدة الشركات عام ١٨٩٤ ص ٤٧٤ استئناف باريس ٧ ايار ١٩١٤ جريدة الشركات عام ١٩١٤ ص ٤١٤ ؛ استئناف ريوم ٤ نيسان ١٩٢٤ داللوز الاسبوعي عام ١٩٢٧ ص ٣٩٢ .

احدهم والمطالبة بالتعويض عما يصيب المساهمين من ضرر وفقاً لاحكام قانون التجارة .

على انه يجوز الخروج على هذه الاحكام بقبول جميع المساهمين كتابياً او بتصويت اجماعي يشترك فيه جميع مساهمي الشركة (المادة ١٥٦ تجاري) .

خامساً — نتائج المقررات المتخذة :

٤٦٣ — لما كانت الهيئة العامة تمثل الشركة ، وبالتالي مجموع المساهمين فأن القرارات التي تتخذها وفقاً للاحكام السالفة تلزم هيئة الادارة وجميع المساهمين ، سواء الغائبين منهم او الحاضرين والمخالفين . ويجوز لهيئة عامة اخرى ان ترجع عن القرار المتخذ من قبل هيئة سابقة ، بشرط عدم مساس الحقوق المكتسبة[١] . وليس للمحاكم الحق بايقاف تنفيذ قرار اتخذ وفقاً للاصول[٢] .

ويسقط حق سماع الدعوى ببطلان القرارات المتخذة من قبل الهيئة العامة بعد مضي سنة واحدة على صدوره .

اما القرارات التي من شأنها انقاص الحقوق العائدة لفئة من حملة الاسهم ، فلا تصبح نافذة الا بعد موافقة هيئة خاصة مؤلفة من حملة اسهم الفئة ذات الشأن (المادة ٢٣٤ فقرة ١ تجاري) .

---

(١) استئناف باريس ١ اذار ١٩٣٧ مجلة الشركات عام ١٩٣٨ ص ١٦٣ ؛ استئناف باريس ٢٧ تموز ١٩٣٧ مجلة الشركات عام ١٩٣٨ ص ٣٣ ؛ استئناف باريس ٢٢ تموز ١٩٣٨ مجلة الشركات عام ١٩٣٨ ص ٣٠٠ .

(٢) نقض فرنسا ٣١ كانون الاول ١٩١٣ جريدة الشركات عام ١٩١٥ ص ١٨ ؛ استئناف ليون ٢٢ كانون الاول ١٩٣٧ سيرمي ١٩٣٨ ، ٢ ، ٢٧ .

ثانياً ـ الهيئات العامة العادية

الهيئات العامة العادية نوعان : الهيئة العامة السنوية التي تنحصر وظيفتها في تدقيق حسابات الشركة والتصديق عليها ، والهيئة العامة التي تدعى كلما مست الحاجة للمداولة في بعض امور تتعلق بادارة الشركة . وقداطلق بعضهم على هذه الهيئة اسم «هيئة عامة عادية تدعى بصورة غير عادية » Assemblée ordinaire convoquée extraordinairemeut .

اولاً ـ الهيئة العامة السنوية :

٤٦٤ — تعقد هذه الهيئة العامة مرة على الاقل في كل سنة ، بناء على دعوة من مجلس الادارة ، في الميعاد المحدد في نظام الشركة على ان لا يتجاوز الاشهر الخمسة التالية لنهاية السنة المالية للشركة (المادة ٢١٥ فقرة ١ تجاري) . ويدخل ضمن اختصاصها : ١) تدقيق حسابات الشركة ، وتعيين نسبة الارباح التي يجب توزيعها على المساهمين او استعمالها في شؤون الشركة ؛ ٢) توزيع مبلغ على حساب حصة كل سهم من الارباح اذا اقتضى الامر ؛ ٤) انتخاب اعضاء مجلس الادارة او تثبيت التعيينات التي يكون قد اجراها المجلس خلال السنة ؛ ٤) اعطاء ابراء لاعضاء مجلس الادارة الذين يتركون وظائفهم ؛ ٥) تعيين مفتشي الحسابات وعزلهم اذا اقتضى الامر ؛ ٦) تصديق الاتفاقات الجارية بين الشركة وبعض اعضاء مجلس الادارة ، اذا اجاز القانون او نظام الشركة مثل هذه الاتفاقات ؛ ٧) اتخاذ القرارات في كافة الشؤون المعروضة عليها .

وتتخذ الهيئة قراراتها بعد الاستماع الى تقرير مجلس الادارة و تقرير مفتشي

الحسابات و مناقشتها . فاذا قررت الهيئة العامة تصديق حسابات مجلس الادارة، فان هذا التصديق يعتبر بمثابة ابراء لذمة اعضاء مجلس الادارة عن المدة التي تشملها هذه الحسابات .

ثانياً ـ الهيئة العامة العادية التي تدعى بصورة غير عادية :

٤٦٥ — قد يحتاج مجلس الادارة ، اثناء السنة ، وقبل حلول ميعاد الهيئة العامة العادية السنوية ، الى الحصول على ترخيص خاص من الشركة للقيام ببعض الاعمال التي تخرج عن حدود سلطته الادارية كشراء عقارات او بيعها . فيضطر عندئذ لدعوة الهيئة العامة بصورة غير عادية . وتراعى في هذه الدعوة الاصول التي نص عليها القانون ، كما تراعى في الاجتماع قواعد النصاب والاكثرية التي نص عليها القانون والنظام الاساسي .

وفي جميع الاحوال ، يجوز دعوة الهيئة العامة بناء على طلب خطي مبلغ الى مجلس الادارة من مفتشي حسابات الشركة او من مساهمين يحملون مالا يقل عن عشر اسهم الشركة (المادة ٢١٥ فقرة ٢ تجاري) .

ثالثاً ـ الهيئات العامة غير العادية

٤٦٦ — تدعى هذه الهيئات عادة لبحث امور تتعلق بتعديل نظام الشركة الاساسي ، كاستبدال جنسية الشركة بغيرها ، او تغيير موضوعها او شكلها ، او حلها قبل اجلها بسبب خسارة طرأت عليها ادت الى ضياع قسم كبير من رأسمالها .

وتجتمع هذه الهيئة بناء على دعوة من مجلس الادارة ، كلما رأى المجلس ضرورة لاجتماعها ، بناء على طلب خطي مبلغ لرئيس مجلس الادارة من مساهمين يحملون ما لا يقل عن عشر اسهم الشركة ، او بناء على طلب خطي من مفتشي الحسابات (المادة ٢٢٠ تجاري) .

ويجب على مجلس الادارة ، في الحالتين الاخيرتين ، ان يدعو الهيئة العامة للاجتماع في ميعاد لا يجاوز خمسة عشر يوماً من تاريخ وصول الطلب اليه .

لا يكون اجتماع الهيئة العامة غير العادية قانونياً ما لم يحضره مساهمون يمثلون ثلاثة ارباع اسهم الشركة . واذا لم يتم النصاب في الجلسة الأولى ، فانه يكتفى في الجلسة الثانية بثلث اسهم الشركة على الاقل .

٤٦٨ — ويشترط لصحة القرارات المتخذة ان تصدر باكثرية من المساهمين يمثلون ما لا يقل عن ثلثي الاسهم الممثلة في الاجتماع . على أنه يشترط ـ خلافاً لهذه القاعدة ـ ان تصدر القرارات باكثرية تزيد على نصف مجموع اسهم الشركة في الاحوال التالية : تعديل نظام الشركة الاساسي ، واندماج الشركة في شركة او مؤسسة اخرى ، وحل الشركة ، واقالة اعضاء مجلس الادارة او احدهم . واذا كان الامر يتعلق بنقل مركز الشركة الى خارج اراضي الجمهورية ، فيجب ان توافق عليه اكثرية تمثل ثلاثة ارباع رأسمال الشركة (المادة ٢٢٢ تجاري) .

ولا تصح المذاكرة في المواضيع المتعلقة بتعديل نظام الشركة الاساسي او اندماج الشركة في شركة او مؤسسة اخرى او حل الشركة او اقالة اعضاء مجلس

الادارة او نقل مركز الشركة الى خارج اراضي الجمهورية الا اذا ذكرت صراحة بالنص الكامل في الدعوة الموجهة الى المساهمين .

وعلى كل ، فان القرارات التي من شأنها تعديل النظام الاساسي او حل الشركة او اندماجها بشركة اومؤسسة اخرى، لا تصبح نافذة الا بعد تصديقها من وزير الاقتصاد بقرار ينشر في الجريدة الرسمية. فاذا لم يصدر القرار الوزاري بالتصديق في ميعاد شهرين من وصول الطلب الى الوزير ، اعتبر طلب التصديق مرفوضاً ويحق للشركة عندئذ مراجعة القضاء الاداري للاعتراض على قرار الرفض (المادة ٢٥١ تجاري) .

رابعاً — بطلان مداولات الهيئات العامة

٤٦٨ — الحالات التي قد تستوجب بطلان مداولات الهيئات العامة كثيرة يمكن تلخيصها فيما يلي :

اولاً — تعتبر مداولات الهيئة العامة ، مهما كان نوعها ، باطلة اذا وجهت الدعوة من قبل اشخاص لا صفة لهم لتوجيهها [1] ، وكذلك اذا لم تراع الشروط الشكلية والمدة التي يجب توفرها في الدعوة، حتى ولو حصل النصاب المطلوب [2] .

ثانياً — اذا رفض قبول بعض المساهمين في مداولات الهيئة العامة بدون

---

(١) محكمة تجارة باريس ١ شباط ١٩١٦ جريدة الشركات عام ١٩١٨ ص ١٦٥ ؛ نقض ١٠ ايار ١٩٢٦ جريدة الشركات عام ١٩٢٧ ص ٤٠ .

(٢) استئناف مونبيليه ١٧ كانون الاول ١٩٣٠ مجلة الشركات عام ١٩٣١ ص ٣٨٤ : محكمة تجارة بوردو ٩ كانون الثاني ١٩٣١ جريدة الشركات عام ١٩٣١ ص ٦٧٧ .

حق ، فانه لا يحكم ببطلان هذه المداولات الا اذا ثبت ان اشتراكهم في التصويت كان من شأنه ان يؤدي الى تعديل في نتائج التصويت ، او اذا قررت المحكمة ان الملاحظات التي كان بامكانهم ابداؤها في الاجتماع قد تؤثر على التصويت [1] .

ثالثاً — اذا قبل في الاجتماع اشخاص لا يتمتعون بجميع الشروط اللازمة لقبولهم ، فان مداولات الهيئة العامة لا تعتبر باطلة الا اذا تعذر اكتمال النصاب بدونهم [2] .

رابعاً — ان عدم تنظيم جدول باسماء الاعضاء الحاضرين يكون سبباً لبطلان مداولات الهيئة العامة ما لم يشتمل محضر وقائع الجلسة على اسماء الحاضرين وتواقيعهم [3] .

خامساً — تعتبر القرارات المتخذة في حالة عدم حصول النصاب باطلة بطلاناً مطلقاً ولو قبلت بها الاغلبية المطلوبة [4] .

---

(١) محكمة تجارة باريس ١٨ ايار ١٨٩٨ جريدة الشركات عام ١٨٩٩ ص ٨٥ ؛ محكمة تجارة ليل ٣ كانون الاول ١٩٢٣ جريدة الشركات عام ١٩٢٦ ص ٢١٧ .

(٢) استئناف ليون ١٧ ايار ١٩١٣ جريدة الشركات عام ١٩١٧ ص ٣٠ ؛ نقض فرنسا ٣١ كانون الاول ١٩١٣ جريدة الشركات عام ١٩١٥ ص ٨١ . نقض فرنسا ٢٥ شباط ١٩١٨ جريدة الشركات عام ١٩١٩ ص ٣٥ ، استئناف باريس ٢٢ تموز ١٩٣٨ جريدة الشركات عام ١٩٤٠ ص ٤٠٥ .

(٣) محكمة تجارة باريس ٢٠ حزيران ١٩١٠ جريدة الشركات عام ١١٩١٠ ص ٣٧١ محكمة تجارة ليل ٣ كانون الاول ١٩٢٣ جريدة الشركات عام ١٩٢٦ ص ٢١٧ .

(٤) استئناف ليون ٢٠ شباط ١٩٢٠ جريدة الشركات عام ١٩٢١ ص ١٦٣ . محكمة تجارة باريس ١٥ اذار ١٩٢١ جريدة الشركات عام ١٩٢٣ ص ٢٠ .

هذا ويحق لجميع المساهمين ، حتى الذين وافقوا على القرارات المتخذة ، اقامة دعوى البطلان اذا كان السبب الذي من اجله اقيمت الدعوى يتعلق بالنظام العام ، كعدم وجود الاغلبية او مخالفة نص قانوني . أما دعاوى البطلان المستندة الى اسباب لا تتعلق بالنظام العام ، فلا تسمع الا من المساهمين الذين لم يصادقوا على القرارات المطلوب ابطالها .

الفرع السابع

تعديل نظام الشركة الاساسي

تمهيد

٤٧٠ — بحث قانون التجارة في الفصل الحادي عشر من الباب الثالث من الكتاب الثاني (المادة ٢٥١ وما يليها) تحت عنوان « تعديل النظام الاساسي » في زيادة رأسمال الشركة المغفلة وتخفيضه . على أن هنالك تعديلات اخرى ، لا تقل عن هذه اهمية ، قد تطرأ على نظام الشركة ، كاندماج الشركة بشركة اخرى ، او تمديد مدة الشركة ، او نقل مركز الشركة الرئيسي . وقد تعرض لها المشرع عرضاً عند بحثه في الاكثرية اللازمة لصحة القرارات في الهيئة العامة .

و قد اثار تعديل نظام الشركة جدلا بين الفقهاء . فرأى البعض ان الشركة

المغفلة ، شأنها في ذلك شأن جميع الشركات ، انما تقوم على اساس تعاقدي فلا يجوز بالتالي ادخال اي تعديل على نظامها الا برضاء جميع المساهمين وموافقتهم ، الا اذا ورد في النظام نفسه نص يجيز التعديل باغلبية خاصة .

وقد بحث المشرع في تعديل نظام الشركة ولكنه ، حرصاً منه على حقوق المساهمين ، وضع له قيوداً خاصة ، منها دعوة الهيئة العامة الى اجتماع غير عادي و نصاباً خاصاً لصحة اجتماعها وا كثرية معينة تفوق الا كثرية العادية لصحة القرارات المتخذة .

ولم يكتف المشرع بذلك ، بل منع ادخال اي تعديل على نظام الشركة اذا كان من شأنه المساس بحقوق المساهمين الاساسية ، فنصت المادة ١٥٦ من قانون التجارة على مايلي :

«١ — لايجوز للهيئة العامة للمساهمين تحت طائلة البطلان :

آ — زيادة اعباء المساهم المالية او زيادة قيمة السهم الاسمية .

ب — انقاص النسبة المئوية الواجب توزيعها من الارباح الصافية على المساهمين والمحددة في نظام الشركة الاساسي .

ج — فرض شروط جديدة غير مذكور في النظام الاساسي تتعلق بأهلية المساهم في حضور الهيئات العامة المختلفة والتصويت فيها .

د — تقييد حرية اقامة الدعوى على جميع اعضاء مجلس الادارة او على احدهم بالمطالبة بالتعويض عما يصيب اسهم المساهمين من ضرر وفاقا لاحكام هذا القانون .

٢ — على انه يجوز الخروج على هذه الاحكام بقبول جميع المساهمين كتابيا

او بتصويت اجماعي يشترك فيه جميع مساهمي الشركة » .

وقد سبق لنا ان بحثنا في النصاب والاكثرية المطلوبتين لصحة اجتماع الهيئة العامة غير العادية وصحة القرارات المتخذة فيها .

وسنكتفي ، في هذا الكتاب المدرسي ، ببحث أهم التعديلات التي يمكن ان تطرأ على نظام الشركة ، وهي :

اولا — زيادة رأسمال الشركة .

ثانيا — تخفيض رأسمال الشركة .

ثالثا — تمديد مدة الشركة .

البحث الاول

زيادة رأسمال الشركة

القصد من زيادة رأسمال الشركة

٤٧١ — تهدف الشركة ، من وراء زيادة رأسمالها ، الى الحصول على وسائل وامكانيات جديدة لدعم وضعها المالي وتنقيته بغية توسيع اعمالها التجارية ، ويعود لمجلس الادارة حق اقتراح زيادة رأسمال الشركة على الهيئة العامة غير العادية للمساهمين . ويجب على المجلس ، عندما يريد الحصول على رؤوس اموال جديدة ، أن يدرس بادىء ذي بدء اذا كان من مصلحة الشركة الحصول على هذه الاموال عن طريق الاقتراض ام عن طريق زيادة رأس المال ، اذ لا يجوز اللجوء الى طريق زيادة رأس المال الا اذا تحقق المجلس من الدراسات التي قام

بهـا ان في وسع الشركة ان تؤمن في المستقبل ، للمساهمين الجـدد ، حصة من الارباح دون ان تنقص الانصبة المقررة في نظام الشركة الاساسي للمساهمين الاولين .

ولا ينشأ عن زيادة رأسمال الشركة ظهور شركة جديدة ، بل تبقى الشركة محتفظة بشخصيتها الاعتبارية ولو ادت الزيادة الى تعديل جوهري في نظامها الاساسي .

ولزيادة رأس المال محسنات كثيرة أهمها :

١) تحصل الشركة عن زيادة رأسمالها على الاموال اللازمة لها ، سواء لدعم وضعها المالي او لتوسيع نشاطها دون ان تكون عرضة ، في المستقبل ، الى الخطر الناشيء عن حلول اجل الدين فيما لو لجأت الى طريقة الاقتراض للحصول على المال .

٢) تحصل الشركة بواسطة زيادة رأسمالها على مقدمات عينية قد تكون مضطرة اليها من اجل توسيع نشاطها .

٣) تتمكن الشركة من قيد الاحتياطي كرأسمال لهـا ، بدلا من توزيعه على المساهمين. على ان زيادة رأس المال تمتاز بصفة الديمومة ، فهي تؤثر بالتالي على الشركة طوال مدة وجودها الا اذا لجأت الشركة ، فيما بعد ، الى تخفيض رأسمالها . فقد تصبح هذه الزيادة عبئاً على الشركة من الوجهة المالية وقد تضر بمصلحة المساهمين القدماء لما ينتج عنها من تخفيض في انصبتهم من الارباح .

الاساليب المختلفة لزيادة رأس المال

٤٧٢ — يمكن تحقيق زيادة رأس المال بوسائل مختلفة اهمها :

١) طرح اسهم نقدية جديدة على الاكتتاب العام .

٢) اصدار اسهم عينية تغطى بمقدمات عينية جديدة تكون الشركة بحاجة اليها .

٣) دمج الاحتياطي برأس المال .

٤) دمج الشركة بشركة اخرى .

٥) تحويل الديون التي على الشركة الى اسهم .

هذا ، ولا تجوز زيادة رأس المال عن طريق زيادة قيمة الاسهم المكتتب بها الا بقبول جميع المساهمين كتابياً او بتصويت اجماعي يشترك فيه جميع مساهمي الشركة ، عملا بأحكام المادة ١٥٦ من قانون التجارة ، باعتبار ان هذا الاسلوب من شأنه ان يزيد في اعباء المساهمين .

الاسهم العادية والاسهم ذات الافضلية

٤٨٣ — للشركة ، عندما تريد زيادة رأسمالها ، ان تصدر اما أسهماً عادية او اسهماً ذات افضلية ، فاذا كانت جميع الاسهم التي اصدرتها الشركة سابقا تمنح نفس الحقوق ، أمكنها ان تحقق زيادة رأسمالها عن طريق اصدار اسهم ذات افضلية. واذا كانت الشركة قد اصدرت اسهماً عادية واسهماً ذات افضلية فلها ملء الحرية عندئذ في ان تزيد رأسمالها عن طريق اصدار اسهم جديدة ، عادية او ذات افضلية ، ويعود امر تقدير ما اذا كان الافضل اصدار اسهم عادية او اسهم ذات افضلية الى الشركة حسب وضعها المالي ، فدائنو الشركة لا يقبلون مثلا تبديل اسناد دينهم باسهم اذا لم تمنح لهم اسهم ذات افضلية .

ويجب ان لايغرب عن البال انه اذا ارادت الشركة اصدار اسهم ذات افضلية تمنح اصحابها حقوقاً تشابه الحقوق الممنوحة لأسهم ذات افضلية اصدرت سابقاً أو تزيد عليها ، فلا بد ، لكي يصبح القرار الصادر عن الهيئة العامة غير العادية نافذاً ، ان توافق عليه هيئة خاصة من حملة الأسهم ذات الافضلية عملا باحكام المادة ٢٣٤ من قانون التجارة .

اصدار اسهم نقدية جديدة

٤٧٤ — لابد من قرار يصدر عن الهيئة العامة غير العادية لزيادة رأسمال الشركة عن طريق اصدار اسهم نقدية ، ومن مصادقة هذا القرار من وزارة الاقتصاد الوطني بقرار من الوزير ينشر في الجريدة الرسمية . ويعتبر باطلا كل نص في النظام الأساسي يمنح مجلس الادارة الحق في زيادة رأس المال دون قرار من الهيئة العامة .

ولا يجوز ، تحت طائلة البطلان ، زيادة رأس المال اذا كان رأسمال الشركة الاساسي لم يغط بكامله او كانت اقساط الاسهم لم تدفع بكاملها (المادة ٢٥٢ فقرة ١ تجاري). ولا يعني هذا الالزام القانوني انه يجب ان تكون قيمة الاسهم قد سددت بصورة فعلية ، بل يكفي ان يكون مجلس الادارة قد قرر المطالبة بتلك القيمة ضمن الشروط والمواعيد المحددة في القانون، وقام باجراءات التنفيذ الجبري على الاسهم التي لم تسدد قيمتها.

ويجب ان تكون القيمة الاسمية للاسهم الجديدة معادلة للقيمة الاسمية للاسهم القديمة ، ولو كانت الاسهم الجديدة قد اصدرت بسعر يزيد على قيمتها ، وفي

هذه الحال يقيد الفرق بين القيمة الاسمية وقيمة الاصدار ربحاً في حساب الاحتياطي (المادة ٢٥٢ فقرة ٢ تجاري)، وتسمى هذه الزيادة بعلاوة الاصدار. وهي تستعمل عادة للتعويض على اصحاب الأسهم القديمة عن الخسارة التي قد تصيبهم من جراء دخول مساهمين جدد في الشركة يتمتعون بالحقوق نفسها التي يتمتع بها المساهمون الأولون [١].

فعلاوة الاصدار اذن هي عبارة عن رسم دخول يدفعه المساهمون الجدد لقاء اشتراكهم في ارباح الشركة على قدم المساواة مع المساهمين القدماء، فلا مبرر لها اذن، من الوجهة القانونية، اذا استعمل مساهمو الشركة حق الافضلية في الاكتتاب بالاسهم الجديدة، الذي منحهم اياه قانون التجارة، كما سنرى.

ولا تعتبر علاوة الاصدار ربحاً خاضعاً لضريبة الدخل على القيم المنقولة عند توزيعها على المساهمين الذين دفعوها، ولكن يشترط لذلك ان تكون هذه العلاوة قد سجلت في حقل خاص في دفاتر الشركة وجمدت في صندوقها [٢] ولكنها تخضع لضريبة الدخل عند توزيعها على المساهمين القدماء [٣].

وبالرغم من ان القانون نص على ان علاوة الاصدار تقيد ربحاً في حساب الاحتياطي، فهي، بحسب الاجتهاد القضائي، لا تعتبر ربحاً بالمعنى الحقيقي فلا

---

(١) هوفان تعليق في جريدة الشركات عام ١٩١٥ ومايليها.

(٢) نقض فرنسا ٢ آب ١٩٣٥ جريدة الشركات عام ١٩٣٦ ص ٤٥٩ – ٧ ايار ١٩٤١ جريدة الشركات عام ١٩٤٤ ص ٢١ – ١٨ كانون الاول ١٩٤٤ جريدة العدلية ١٩٤٥، ١، ٩٩٠.

(٣) نقض فرنسا ٢ آب ١٩٣٥ جريدة الشركات عام ١٩٣٦ ص ٤٥٩ – ٧ ايار ١٩٤١ جريدة الشركات عام ١٩٤٤ ص ٢١.

تدخل في حساب التوزيع بالنسبة لاصحاب حصص التأسيس الا اذا نص نظام الشركة الاساسي على ذلك [1].

حق الافضلية بالاكتتاب

٤٧٥ — نصت الفقرة الاولى من المادة ٢٥٤ من قانون التجارة على ان «لكل مساهم حق الافضلية بالاكتتاب بحصة من الاسهم الجديدة متناسبة مع عدد اسهمه ، رغم كل نص مخالف في النظام الاساسي».

ولا يستعمل حق الافضلية ، في الواقع ، الا بالنسبة للاسهم النقدية، رغم ان قانون التجارة لم يحصره بتلك الاسهم كما فعل التشريع الفرنسي في المرسوم التشريعي المؤرخ في ٨ آب سنة ١٩٣٥ . وهذا الحق يتعلق بالنظام العام ، ولذلك يعتبر كل نص مخالف له في النظام الاساسي باطلا بطلاناً مطلقاً. ويستفيد من الحق المذكور جميع المساهمين ، دون استثناء . وبصرف النظر عن نوع الأسهم التي يحملونها (اسهم نقدية او اسهم عينية او اسهم تمتع) وعن تاريخ اقتنائهم اياها ، ولكن يحصر هذا الحق بالمساهمين فقط.

ويعود استعمال حق الأفضلية لصاحب السهم المقيد على اسمه في سجل الشركة فان كان حق الانتفاع عائدا لشخص وملكيته لشخص آخر، فحق الافضلية بالاكتتاب يعود للمالك لا لصاحب حق الانتفاع [2].

---

(١) نقض فرنسا ٨ كانون الثاني ١٩٣٥ جريدة الشركات عام ١٩٣٥ ص ٢٩٨ — ٦ تموز ١٩٤٣ سيرمي ١٩٤٥، ١، ٢٥.

(٢) استئناف اورليان ١٦ اذار ١٩٤٣ مجلة الشركات عام ١٩٤٤ ص ١٨٨ — نقض فرنسا ٦ تشرين الاول ١٩٤١ مجلة الشركات عام ١٩٤٣ ص ٢٩٨ .

واذا كان السهم مرهوناً ، يتمتع المدين بحق الأفضلية بالاكتتاب دون الدائن [1].

وحق الافضلية بالاكتتاب بالأسهم الجديدة الممنوح للمساهمين يستعمل كما يتبين من نص المادة ٢٥٤ ، بنسبة عدد الأسهم التي يملكها كل مساهم ، وقد جرى العرف على تسمية اكتتاب المساهم بنسبة عدد اسهمه بالاكتتاب القطعي (Souscription irreductible) ، ويمنح المساهم مدة خمسة عشر يوماً لممارسة حقه المذكور ، تبدأ من تاريخ نشر دعوة المساهمين لذلك (المادة ٢٥٤ فقرة ٢ تجاري) . وقد لايستعمل جميع المساهمين حقهم بالاكتتاب ، فيبقى قسم من الأسهم الجديدة دون تغطية من قبل المساهمين الأولين ، ولذلك منح العرف للمساهمين القدماء ، الذين يريدون الاكتتاب بالأسهم الجديدة ، الحق في ان يكتتبوا بصورة قطعية بعدد من هذه الأسهم يتناسب مع عدد اسهمهم وان يكتتبوا ، بالوقت ذاته ، بصورة غير قطعية (Souscription réductible) بالأسهم الباقية . ويجرى هذا الاكتتاب الاخير أيضاً بصورة متناسبة مع عدد الاسهم ، وتوزع في النهاية الاسهم الجديدة ، بعد حسم الاسهم المكتتب بها بصورة قطعية ، على المساهمين بالنسبة لعددهم [2].

٤٧٦ — مثال ذلك :

---

(١) استئناف دوي ١٦ ايار مجلة الشركات عام ١٩٢٦ ص ٢٤٠.

(٢) ايد المشرع الفرنسي صراحة هذا العرف في المادة ٨ من المرسوم التشريعي المؤرخ في ٨ آب سنة ١٩٣٥ .

شركة مغفلة مؤسسة برأسمال قدره ١٠،٠٠٠،٠٠٠ ليرة سورية مقسم الى ٢٠٠٠ سهم بقيمة ٥٠٠ ليرة للسهم الواحد، ارادت ان تزيد رأسمالها لغاية ٣٠،٠٠٠،٠٠٠ ليرة سورية باصدار ٤٠٠٠ سهم نقدي بقيمة ٥٠٠ ليرة للسهم . وقد تم الاكتتاب بصورة قطعية بمبلغ ١٩٦٠٠،٠٠٠ ليرة وبقي ٤٠٠،٠٠٠ ليرة ممثلة بـ ٨٠٠ سهم لتوزيعها على المكتتبين بصورة غير قطعية .

فاذا اكتتب عمرو الذي يملك ٢٠٠ سهما بصورة غير قطعية بـ ٨٠ سهما جديداً ، واكتتب زيد الذي يملك ٤٠٠ سهما بصورة غير قطعية بـ ٦٠٠ سهم جديد ، واكتتب بكر الذي يملك ٢٠٠ سهما بصورة غير قطعية بـ ٢٨٠ سهم جديد ففي التوزيع الاول يستحق عمرو ٢٠٠ سهما ولكن لما كان قد اكتتب فقط بـ ٨٠ سهم فيبقى من اصل مايستحقه ١٢٠ سهما يقتضي اجراء توزيع جديد بشأنها ، ويعطى زيد ٤٠٠ سهما من اصل ٦٠٠ سهما التي اكتتب بها ، ويعطى بكر ٢٠٠ سهما من اصل ٢٨٠ سهما التي اكتتب بها .

وفي التوزيع الثاني الذي يجرى على الـ ١٢٠ سهما الباقية من استحقاق عمرو يستحق زيد ٨٠ سهما وبكر ٤٠ سهما . وهكذا تكون الاسهم الجديدة قد وزعت بين المساهمين الثلاثة الذين اكتتبوا بها بصورة غير قطعية على الشكل التالي :

يعطى لعمرو ٨٠ سهما ويعطى لزيد ٤٨٠ سهما ويعطى لبكر ٢٤٠ سهما وهكذا يكون اكتتاب زيد قد خفض من ٨٠٠ سهما الى ٤٨٠ سهما وخفض اكتتاب بكر من ٢٨٠ سهما الى ٢٤٠ سهما .

زيادة راس المال عن طريق مقدمات عينية :

٤٧٧ — تطبق قواعد التأسيس نفسها عند زيادة رأس المال عن طريق المقدمات العينية ، فيقتضي والحالة هذه تخمين قيمة هذه المقدمات بواسطة خبير أو اكثر يعينهم رئيس المحكمة الابتدائية المدنية ، بناء على طلب وزارة الاقتصاد من قائمة الخبراء التي تضعها وزارة العدل ، وتراعى في هذا التخمين وفي الاجراءات الواجب اتخاذها احكام المادة ١٢٩ من قانون التجارة ولاتعتبر الشركة مالكة للمقدمات العينية الا بعد موافقة الهيئة العامة عليها، عملا باحكام المادة ١١٧ من القانون المذكور[1].

زيادة رأس المال عن طريق دمج الاحتياطي

٤٧٨ — يمكن زيادة رأسمال الشركة عن طريق دمج الاحتياطي به . ويتم هذا الدمج بقرار من الهيئة العامة غير العادية اما باصدار اسهم جديدة بقيمة الاحتياطي وتوزيعها مجاناً على الشركاء ، او بالموافقة على توزيع الاحتياطي على المساهمين ، واللجوء الى طرح اسهم جديدة للاكتتاب ، واجراء المقاصة بين قيمة تلك الاسهم ونصيب كل مساهم من الاحتياطي . واذا كانت زيادة رأس المال تفوق الاحتياطي ، فلا بد عندئذ للمساهمين الذين يريدون الاكتتاب باسهم تفوق قيمتها مايصيبهم من الاحتياطي من تسديد مايجب تسديده نقداً من قيمة هذه الاسهم ، وفقاً لاحكام النظام الاساسي .

---

(١) نقض فرنسا ١٣ تشرين الثاني ١٩٣٥ جريدة الشركات عام ١٩٣٨ ص ١٤٨

ويعتبر الاحتياطي الاجباري . في شركات الاموال ، بمثابة رأس المال لا بمثابة ارباح مجمدة[1] . وينتج عن ذلك ان توزيع هذا الاحتياطي على المساهمين اثناء وجود الشركة ، يعتبر بمثابة تخفيض لرأس المال ، فلا بد لصحته من قرار صادر عن الهيئة العامة غير العادية مقترن بتصديق وزارة الاقتصاد ، كما سنرى . على انه يستثنى من هذه القاعدة مايجري توزيعه على المساهمين من الاحتياطي ، لتأمين دفع نصيبهم الثابت من الارباح السنوية المقررة في النظام الاساسي ، في السنين التي لا تكفي فيها ارباح الشركة لذلك .

زيادة رأس المال عن طريق الاندماج

٤٧٩ — يمكن ان تتحقق زيادة رأسمال الشركة عن طريق اندماج شركة اخرى بها يكون موضوعها مماثلا لموضوع الشركة التي اندمجت بها او مشابها له ، ولافرق في ذلك بين ان تكون الشركة المندمجة من شركات الاشخاص او من شركات الاموال ، وبين ان تكون قائمة أو منحلة ، ولكنها لم تزل في دور التصفية . ويجري الاندماج ، بحسب نص المادة ٢٥٥ من قانون التجارة ، بقرار من الهيئة العامة غير العادية للشركتين المندمجتين يتخذ حسب القواعد

---

(١) استئناف بوردو ٥ تموز ١٨٧٠ داللوز ١٨٧١،٢،٧٤ - نقض فرنسا ١٠ اذار ١٨٧٧ سيرمي ١٨٧٨،١،٦٠ - ٥ شباط ١٨٩٠ داللوز ١٨٩٠ . ١ . ٣٠٠ - بداية السين المدنية ١٦ شباط ١٩٠٦ واستئناف تانسي ١٠ اذار ١٩٠٦ جريدة كتاب العدل عام ١٩٠٦ ص ٣١١ - محكمة بداية السين المدنية ١ نيسان ١٩٢٢ جريدة الشركات عام ١٩٢٤ ص ١٢٧ استئناف مونبيليه ١٩ تشرين الاول ١٩٢٦ جريدة الشركات عام ١٩٢٨ ص ٢٥ - بداية السين المدنية ٢٨ اذار ١٩٣٠ جريدة الشركات عام ١٩٣١ ص ٥٧٣ .

المتعلقة بزيادة رأس المال ، اذا كانت الشركة المندمجة شركة اموال ، او بقرار من الهيئة العامة غير العادية للشركة المغفلة وقرار من جميع الشركاء في شركات الاشخاص ، الا اذا نص عقد هذه الشركة الاخيرة على امكان اتخاذ القرار بالاكثرية .

ويؤدي اندماج الشركة بشركة اخرى ، الى انحلال الشركة المندمجة[1] فيعطى للشركاء فيها اسهما جديدة مقابل حصتهم من رأسمال شركتهم .

زيادة رأس المال عن طريق تحويل الديون على الشركة الى اسهم

٤٨٠ — تستعمل طريقة زيادة رأسمال الشركة بتحويل الديون المترتبة في ذمتها الى اسهم عندما تكون الشركة مثقلة بالديون ، فيتضعضع اعتمادها المالي وتخشى ، اذا ماارادت اللجوء الى الاقتراض عن طريق اسناد قرض ، او اذا ماعمدت الى زيادة رأسمالها عن طريق اصدار اسهم جديدة ، ان لا تلاقي اقبالا من الجمهور للاكتتاب باسناد القرض او يعرض المساهمون انفسهم عن استعمال حق الأفضلية الذي منحهم اياه القانون للاكتتاب بالأسهم الجديدة فيؤدي جميع ذلك الى تدهور قيمة اسهم تلك الشركة في الأسواق المالية وينتهي الأمر بها الى الافلاس .

وقد لايكون من مصلحة الدائنين ان ينتهي الأمر بالشركة الى شهر افلاسها لأن موجوداتها القابلة للتحقيق قد لاتغطي الا جزءاً يسيراً من الديون التي

---

(١) نقض فرنسا ٢٦ تشرين الاول ١٩٣٠ جريدة الشركات عام ١٩٣١ ص ٩٦ — ٢١ تموز ١٩٣٢ جريدة الشركات عام ١٩٣٢ ص ٦٥٤ .

على الشركة فيقبلون عند ذلك ، وهم مرغمون ، العرض الذي يوجه لهم منها ، بتحويل صفتهم من دائنين الى شركاء ، وبهذه الواسطة تتخلص الشركة من الديون التي كانت عبئا ثقيلا عليها تمنعها من السير في مشاريعها ، فيقوى اعتمادها في الاسواق وترتفع معه قيمة الاسهم .

ولابد لزيادة راس المال عن طريق تحويل الديون التي على الشركة الى اسهم من قرار تتخذه الهيئة العامة غير العادية ، ومن تصديق وزارة الاقتصاد. ويحق للدائنين ان يسددوا قيمة الاسهم الجديدة التي ستعطى لهم مقابل ديونهم عن طريق المقاصة القانونية [1] مهما كان القرار المتخذ بخصوص ذلك في الهيئة العامة شريطة ان تكون الديون خالية من النزاع ومستحقة الاداء .

كما انه يحق للدائنين ان يسددوا قيمة الاسهم عن طريق المقاصة الرضائية في الحالة التي لاتكون فيها ديونهم على الشركة مستحقة الاداء ، اذا رضيت بذلك الهيئة العامة غير العادية . ويعتبر القرار الصادر عن الهيئة العامة بزيادة رأس المال ، بطريق تحويل الديون التي عليها الى اسهم ، تنازلا من قبل المساهمين عن استعمال حق الافضلية بالاكتتاب بالاسهم الجديدة الذي منحهم اياه قانون التجارة في المادة ٢٥٤ منه .

---

(١) نصت المادة ٣٦٠ من القانون المدني على مايلي : « للمدين حق المقاصة بين ماهو مستحق عليه لدائنه وماهو مستحق له قبل هذا الدائن ولو اختلف سبب الدينين ، اذا كان موضوع كل منها نقودا او مثليات متحدة في النوع والجودة وكان كل منها خالياً من النزاع مستحق الاداء ، صالحاً للمطالبة به قضاء . ٢ - ولايمنع المقاصة ان يتأخر ميعاد الوفاء لمهلة منحها القاضي او تبرع بها الدائن » .

ولا يحق للشركة، على مانعتقد ،ان تلزم الدائنين بتحويل ديونهم الى اسهم ولكن عند شهر افلاس الشركة يجوز لهيئة المصالحة التي تنعقد من دائني الشركة عملا باحكام المادة ٦٧٤ من قانون التجارة ان تقرر بموافقة وكيل تفليسة الشركة وبالأغلبية المنصوص عليها في القانون ، تحويل الديون التي على الشركة الى اسهم ، ويعتبر عقد الصلح نافذاً في حق جميع دائني الشركة عند صيرورته مبرماً بعد تصديقه من المحكمة الابتدائية المدنية الموجودة في مركز ادارة الشركة . ولكن يندر جداً ان يتم عقد الصلح بين الدائنين والشركة على هذا الشكل ، بل يتضمن على الغالب نصاً يمنح الدائنين حتى الخيار بين استيفاء جزء من ديونهم يعينه العقد و بين دخولهم في الشركة بصفة مساهمين .

واذا كانت الديون التي على الشركة ممثلة باسناد قرض،فانه يقتضي عندئذ دعوة هيئة حاملي اسناد القرض الى الاجتماع واتخاذ القرار بذلك .

بطلان عملية زيادة رأس المال

٤٨١ — تخضع زيادة رأس المال الى جميع الاجراءات التي نص عليها قانون التجارة والمتعلقة بتأسيس الشركة ، كما ان القرار الصادر عن الهيئة العامة غير العادية والقاضي بالزيادة يخضع لتصديق وزارة الاقتصاد بقرار من الوزير ينشر في الجريدة الرسمية . فكل مخالفة لأحكام التأسيس وللاحكام الاخرى المتعلقة بقانونية اجتماع الهيئة العامة ، ولصحة القرار المتخذ ، تؤدي حتما الى بطلان عملية زيادة رأس المال .

على ان بطلان زيادة رأس المال لا يمس وجود الشركة بشيء ، اذ ينحصر

أثره بالمداولات التي أدت الى زيادة رأس المال فقط [1] . ولكن بطلان القرار المتخذ بالزيادة ينتج عنه بطلان جميع القرارات التالية القاضية بزيادات أخرى لرأس المال ، لأن هذه القرارات تكون قد صدرت با كثرية عدد من الاسهم الجديدة التي يشوبها البطلان [2] .

أما في علاقات المساهمين القدماء بالمساهمين الجدد ، فيقتضي التمييز بين الحالة التي تكون فيها الشركة قد استعملت الاموال الجديدة والحالة التي لم تستعمل فيها بعد تلك الأموال .

ففي الحالة الأولى تؤلف بين المساهمين القدماء والمساهمين الجدد نوع من الشركة الفعلية التي يقتضي تصفيتها وفقاً لنصوص عقد الشركة [3] . اما في الحالة الثانية ، فيقضي بطلان الزيادة اعتبار الاسهم الجديدة كانها لم تكن واعادة الاموال المكتتب بها الى اصحابها بدون فائدة ، الا اذا اجمع المكتتبون على استعمال هذه الأموال في جهة جديدة اخرى [4] .

---

(١) نقض فرنسا ٢١ تموز ١٨٧٩ جريدة الشركات عام ١٨٨٠ ص ١٤ - استئناف ليموج ٢٧ تموز ١٨٨٨ جريدة الشركات عام ١٨٨٩ ص ٣٠ - نقض فرنسا كانون الثاني ١٨٩٥ جريدة الشركات عام ١٨٩٥ ص ١٠٢.

(٢) محكمة السين التجارية ١٨ ايار ١٨٨٦ جريدة الشركات ١٨٩٠ ص ١٣٥ .

(٣) نقض فرنسا ١٥ كانون الثاني ١٨٨٩ مجلة الشركات عام ١٨٨٩ ص ١٢٢ - استئناف باريس ٢٥ كانون الثاني ١٨٩٧ جريدة الشركات عام ١٨٩٧ ص ١٧٩ - على عكس هذا الرأي استئناف اورليان ١٤ اب ١٨٩٥ جريدة الشركات عام ١٨٩٥ ص ٥١٣.

(٤) استئناف روان ٤ كانون الثاني ١٩١١ جريدة الشركات عام ١٩١٢ ص ٥٩ نقض فرنسا ١٦ حزيران ١٩١٤ جريدة الشركات عام ١٩١٥ ص ١٥ - ٤ كانون الاول ١٩١٤ اللوز ١٩١٦ ، ١٠ ، ٧١ - استئناف روان ١٤ ايار ١٩٢٥ جريدة الشركات عام =

البحث الثاني

تخفيض رأسمال الشركة

القصد من تخفيض رأسمال الشركة

٤٨٢ — قد يصار الى تخفيض رأسمال الشركة ، في حالة رخاء المشروع وازدهاره ، كما يصار الى ذلك في حالة تدهور اعمال الشركة واصابتها بخسارة يتعذر عليها تلافيها مما يمكن ان تقطعه من الارباح لاستهلاك هذه الخسارة .

ففي حالة الرخاء ، يفيض رأسمال الشركة عن حاجتها بما تكون قد جمعته من احتياطي ، فتصبح هذه الزيادة عبئاً مالياً على الشركة اذ تضطر الى تجميدها في صندوقها او ايداعها في مصرف من المصارف لقاء فائدة زهيدة ، وقد تكون من مصلحة الشركاء توزيع الزيادة عليهم لتستعمل من قبلهم في جهات قد تأتي عليهم بالفائدة ، عوضاً عن بقائها موضوعة دون استعمال لدى الشركة .ولا شك أن هذه العملية تفيد الاقتصاد القومي بمجموعه لأنها تطرح في الأسواق اموالا مجمدة يؤدي تداولها حتما الى انعاش الحركة التجارية والاقتصادية .

وقد تقع الشركة في خسائر يصعب استهلاكها ، او قد يؤدي هذا الاستهلاك

=١٩٢٦ ص ٢١١ – استئناف باريس ٣ تشرين الثاني ١٩٣٣ جريدة الشركات عام ١٩٣٥ ص ٣٠٤.

الى حرمان المساهمين من الأرباح سنين طويلة ، فترى الشركة من مصلحتها تخفيض رأسمالها قصد ارجاعه الى مقداره الحقيقي ، وقد تتمكن بهذه الواسطة من ايقاف تدهور قيمة اسهمها المستمر وتثبيت هذه القيمة في حدود معقولة .

ولا شك ان عملية التخفيض تخالف مبدأ ثبات رأس المال (Fixité du capital) ولذلك نصت الفقرة الاولى من المادة ٢٥٦ من قانون التجارة على أن « للشركة المساهمة ان تخفض رأسمالها اذا زاد على حاجتها او اذا طرأت عليها خسارة ورأت الشركة اعادته الى قيمته الموجودة لديها » .

الاساليب المختلفة لتخفيض راس المال

٤٨٣ — يمكن تخفيض رأسمال الشركة باساليب مختلفة اهمها :

١) تنزيل قيمة الاسهم بالغاء الالتزام بدفع الاقساط غير المستحقة ، اذا كانت هذه الاقساط تفيض عن حاجة الشركة .

٢) تنزيل قيمة الاسهم الاسمية بالغاء جزء من ثمنها المدفوع يوازي مبلغ الخسارة .

٣) اعادة جزء من ثمن الاسهم اذا رأت الشركة ان رأسمالها يزيد عن حاجتها .

ويصار عادة الى شراء الاسهم الاسمية ذات الأفضلية في حالة الرخاء ، لأن هذه الاسهم تصبح عبئاً ثقيلا على الشركة . اما في حالة اصابة الشركة بخسارة ، فيعمد على الغالب ، بادىء ذي بدء ، الى تنزيل قيمة الاسهم العادية .

٤٨٤ — ان تخفيض رأسمال الشركة هو عبارة عن تعديل لنظامها الاساسي ، فلا بد له من قرار يصدر عن الهيئة العامة بالأغلبية اللازمة لتعديل النظام الأساسي ، وان يقترن هذا القرار بتصديق وزارة الاقتصاد . وقد اراد المشرع ان يؤكد هذا المبدأ من جديد ، بعد أن أورده في المادتين ٢٢٢ و ٢٥١ من قانون التجارة ، فنصت الفقرة الثالثة من المادة ٢٥٦ على أنه « يجب أن يستند التخفيض الى قرار صادر عن الهيئة العامة غير العادية ، وان يقترن هذا القرار بتصديق الوزارة » .

ولا يجوز ان يتضمن النظام الاساسي نصاً يمنح بموجبه لمجلس الادارة حق اقرار تخفيض رأس المال وتحقيقه دون الحصول على قرار من الهيئة العامة غير العادية ، لان تعديل النظام الاساسي يدخل في اختصاص الهيئة العامة وحدها (١) .

ولا يتم تخفيض رأسمال الشركة دفعة واحدة بل على مراحل ، كأن توافق الهيئة العامة غير العادية على الاقتراح بالتخفيض ، الصادر عن مجلس الادارة ، وبعد تصديق هذا القرار من وزير الاقتصاد ونشر قرار التصديق في الجريدة الرسمية ، يعمد مجلس الادارة الى تنفيذه ويصار بعد ذلك الى تسجيل القرار الصادر عن وزير الاقتصاد الوطني في سجل التجارة وفي ديوان المحكمة الابتدائية المدنية . ويعتبر هذا القرار ، بعد تسجيله ، انه حل محل مايقابله في نظام الشركة

---

(١) محكمة تجارة السين ٩ نيسان ١٨٩٤ جريدة العدلية ١٨٩٤ ، ٦٣٢ .

الاساسي ويجب ادخاله في كل نسخة من النظام تصدر او تسلم الى المساهمين اوالى الغير (المادة ٢٦٠ تجاري) .

ويجوز للهيئة العامة ، بحسب الاجتهاد القضائي ، اذا سمح لها بذلك نظام الشركة الاساسي ، ان تخفض رأس المال الى مبلغ ادنى من القيمة الحقيقية لموجودات الشركة [١] .

على أنه يمتنع عليها ، بدون قبول جميع المساهمين كتابياً او بدون تصويت اجماعي يشترك فيه جميع مساهمي الشركة ، مخالفة قاعدة المساواة بين مساهمين من فئة واحدة . ويقتضي تطبيق هذا المبدأ سواء في حالة زيادة رأس المال او في حالة تخفيضه [٢] .

واذا كان رأسمال الشركة مقسماً الى عدة فئات من الاسهم تتمتع بحقوق مختلفة ، فانه يشترط لصحة قرار الهيئة العامة القاضي بتخفيض قيمة اسهم من فئة معينة ، موافقة هيئة خاصة مؤلفة من حملة اسهم هذه الفئة ، عملا باحكام المادة ٢٣٤ من قانون التجارة .

---

(١) محكمة تجارة السين ١١ حزيران ١٩١٠ صدق بقرار من محكمة استئناف باريس في ٢٢ اذار ١٩١١ داللوز ١٩١٢ ، ١٥٣ ، ٣ - محكمة تجارة السين ١١ كانون الاول ١٩٣٣ جريدة الشركات عام ١٩٣٥ ص ٩١ .

(٢) نقض فرنسا ٣٠ ايار ١٨٩٢ جريدة الشركات عام ١٨٩٢ ص ٤٠٥ - ٢٩ كانون الثاني ١٨٩٤ داللوز ١٨٩٤ ، ١ ، ٣١٣ - ٢٩ كانون الاول ١٨٩٦ جريدة الشركات عام ١٨٩٧ ص ١١٠ - ٣ شباط ١٩٠٣ سيرمي ١٩٠٤ ، ١ ، ٣٢٩ .

وضع دائني الشركة من تخفيض رأس المال

٤٨٥ — لا يجوز ان يؤثر تخفيض رأسمال الشركة على دائنيها ، بما فيهم حملة اسناد القرض ، السابقين لتاريخ شهر القرار القاضي بالتخفيض [١] . وقد اراد المشرع ان يؤكد هذا المبدأ العام فنصت الفقرة الثانية من المادة ٢٥٦ من قانون التجارة على انه « لا يجوز ان يقرر التخفيض الا مع الاحتفاظ بحقوق الغير » .

وبالاستناد الى المبدأ المذكور يحق لدائني الشركة الزام المساهمين ، بدعوى مباشرة ، على دفع الاقساط الباقية من الاسهم التي اكتتبوا بها ، بالرغم من قرار الهيئة العامة القاضي بابطال الالتزام بدفع الاقساط غير المستحقة [٢] .

أما الاشخاص الذين نشأت لهم حقوق لدى الشركة بعد شهر القرار القاضي بتخفيض رأس المال ، فيحق لهم ادعاء عدم بطلان هذا التخفيض بالنسبة لهم ، اذا اثبتوا وفقاً للقاعدة العامة التي اقرتها المادة ٢٣٧ من القانون المدني ، ان هذا التصرف ينطوي على غش من المدين [٣] .

---

(١) نقض فرنسا ٣٠ تشرين الثاني ١٨٩٣ داللوز ١٨٩٤ ، ١ ، ٨٣ — اما الاشخاص الذين نشأت لهم حقوق عند الشركة بعد شهر قرار تخفيض رأس المال ، فالقرار المذكور يسري عليهم باستثناء حالة التدليس (نقض فرنسا ١ آب ١٨٩٣ داللوز ١٨٩٤ ، ١ ، ٣٢٦.

(٢) استئناف باريس ١١ كانون الثاني ١٨٨٨ جريدة الشركات عام ١٨٨٩ ص ٤٤١ استئناف باريس ٢٧ تموز ١٨٨٨ جريدة الشركات عام ١٨٨٨ ص ٥٣٥ — نقض فرنسا ٢٧ حزيران ١٨٩٩ مجلة الشركات عام ١٨٩٩ ص ٤٨٨ .

(٣) نقض فرنسا ٢٧ حزيران ١٨٩٩ جريدة الشركات عام ١٩٠٠ ص ١١٣ .

ويعتبر الغش موجوداً اذا عمدت الشركة الى تخفيض رأسمالها ، في حال اصابتها بخسائر ، بقصد التهرب من تنفيذ الالتزامات التي تنوي عقدها[1] .

اولا – تخفيض رأس المال في حالة الازدهار

٤٨٦ – عندما تكون اعمال الشركة في حالة ازدهار ، يتم تخفيض رأسمالها اما بشراء الاسهم واستهلاكها او بابطال الالتزامات بدفع الاقساط غير المستحقة. واذا عمدت الشركة الى شراء الاسهم بقصد استهلاكها ، فان قيمة هذه الاسهم تدفع الى اصحابها بالسعر المتفق عليه او الثابت في المصارف وان كان هذا السعر يفوق قيمة الاسهم الاسمية التي صدرت بها، بعكس ما لو جرى استهلاك الاسهم تدريجياً ، عملا بأحكام النظام الاساسي ، من المبالغ المخصصة لهذا الغرض من الاحتياطي ، فسعر السهم الذي يجب دفعه الى المساهم الذي استهلكت اسهمه بالقرعة ، هو السعر الاسمي الذي صدر به ، سواء كان هذا السعر ادنى او اكثر من السعر الحقيقي .

تخفيض راس المال عن طريق اعادة جزء من قيمة الاسهم

٤٨٧ – يتم تخفيض رأس المال ايضاً عن طريق اعادة جزء من قيمة الاسهم الى مالكيها ، وفي هذه الحالة ، اما ان يحتفظ اصحاب الاسهم بالاسهم عينها بعد تخفيض قيمتها الاسمية بقدر الجزء الذي وزع عليهم ، او تبطل تلك الاسهم وتستبدل باسهم جديدة بقيمة اسمية مخفضة . واذا كانت الشركة قد اصدرت اسهماً عادية ، واسهماً ذات افضلية تعطي اصحابها حق الاولوية

(١) استئناف باريس ٦ شباط ١٨٩١ داللوز ١٨٩١ ، ٢ ، ٣٨٥ .

في استيفاء قيمة اسهمهم من رأس المال ، فيجب المباشرة بدفع جزء من قيمة هـذه الاسهم الاخيرة او كاملها قبل اللجوء الى دفـع جزء من قيمة الاسهم العادية .

واذا وجدت لدى الشركة اسهم رأسمال واسهم تمتع ، ودفع جزء من قيمة اسهم رأس المال ، فانه يقتضي تخفيض قيمة هذه الاسهم وقيمة اسهم التمتع معا لـكي لا تختل المساواة في الاكثرية المطلوبة لصحة قرارات الهيئة العامة في المستقبل ، اذا كانت هذه الاكثرية تعتمد على قيمة الاسهم الممثلة في الاجتماع لا على عدد المساهمين. ويقيد المبلغ الذي يصيب حصة اسهم التمتع من التخفيض في حساب احتياطي خاص .

مثال ذلك شركة برأسمال قدره ١٠٠٫٠٠٠ ليرة سورية مقسم الى ١٠٫٠٠٠ سهم بقيمة ١٠ ليرات للسهم ، منها ٥٠٠٠ سهم رأسمال و ٥٠٠٠ سهم تمتع . فاذا ارادت هذه الشركة ان تدفع جزءاً قدره ليرتين سوريتين من قيمه اسهم رأس المال ، وجب على الهيئة العامة غير العادية ان تتخذ القرار التالي : اولا — تخفيض مبلغ قدره ١٠٫٠٠٠ ليرة سورية بتوزيع ليرتين من قيمة اسهم رأس المال الاسمية وتنزيل قيمتها الى ٨ ليرات ، ثانيا — تخفيض مبلغ ١٠٫٠٠٠ ليرة سورية من رأس المال بنقله الى حساب احتياطي خاص ، وهكذا يكون رأسمال الشركة الاجمالي قد خفض الى ٨٠٫٠٠٠ ليرة سورية ممثلة بـ ١٠٠٫٠٠٠ سهم بقيمة اسمية قدرها ٨ ليرات منها ٥٠٠٠ سهم رأسمال و ٥٠٠٠ سهم تمتع .

تخفيض راس المال عن طريق شراء قسم من الاسهم

٤٨٨ — يمكن ان تخفض الشركة رأسمالها عن طريق شراء قسم من اسهمها

او فئة معينة بكاملها من الاسهم، اذا كان لديها اسهم من فئات عديدة متنوعة.

ولا بد لنا هنا من التفريق بين طريقة تخفيض رأس المال وبين استهلاك الشركة اسهمها تدريجياً وبواسطة القرعة بمقتضى نص في نظام الشركة الاساسي. ففي الحالة الاولى تقتطع المبالغ اللازمة لشراء الاسهم بقصد استهلاكها من راسمال الشركة، وتعتبر هذه العملية تعديلا للنظام الاساسي، فيقتضي من اجلها صدور قرار عن الهيئة العامة غير العادية بالاكثرية المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة ٢٢٢ من قانون التجارة، وتخضع لجميع اجراءات التأسيس التي نص عليها القانون المذكور[1].

ويعتبر ايضاً تعديلا للنظام الاساسي شراء الاسهم باقتطاع مبلغ من الاحتياطي اذا لم يخصص هذا الاحتياطي، في الاصل، بمقتضى نص في النظام الاساسي، لاستهلاك الاسهم عملا بأحكام المادة ٢٦٢ من قانون التجارة[2].

ويتم شراء الاسهم اما عن طريق المصافق او بعقد بالتراضي بين الشركة والمساهمين.

آ) **شراء الاسهم عن طريق المصافق** (Rachat en bourse) : تستعمل

---

(١) استئناف دوي ٢٤ شباط ١٨٩٨ جريدة الشركات عام ١٨٩٨ ص ٣٤٨ – استئناف باريس ٢٥ تشرين الثاني ١٩٠٤ جريدة الشركات عام ١٩٠٥ ص ٤١٢ – نقض فرنسا ٢ شباط ١٩١٣ جريدة الشركات عام ١٩١٣ ص ٤١٥ – استئناف غرنوبل ١٥ تشرين الثاني ١٩٢٧ جريدة الشركات عام ١٩٢٩ ص ٦٦٦ – محكمة تجارة روان ٢٣ تشرين الاول ١٩٣٥ جريدة العدلية ١٩٣٥، ٢، ٩٠٢٠

(٢) محكمة تجارة السين ٢ ايار ١٩٣٨ جريدة الشركات عام ١٩٣٨ ص ٢٨٩ – استئناف باريس ٣ نيسان ١٩٣٩ جريدة الشركات عام ١٩٣٩ ص ٣٥٧ – نقض فرنسا ١٦ تشرين الثاني ١٩٤٣ جريدة الشركات عام ١٩٤٤ ص ١٢٤.

هذه الطريقة اذا كانت اسهم الشركة مسعرة في المصافق ، وهي لا تمس قاعدة المساواة بين المساهمين لان كل مساهم حر في ان يبيع اسهمه او لا يبيعها ، ولا يفرض الشراء على احد منهم .

ويتم الشراء اما بقيمة تفوق قيمة السهم الاسميةعند الاصدار (Au dessus du pair) او بقيمته عند الاصدار (Au pair) او باقل من قيمة الاصدار (Au dessous du pair) .

فاذا جرى شراء الاسهم بقيمة تفوق قيمتها عند الاصدار، يخفض رأس المال مبلغاً يساوي قيمة الأسهم المشتراة الاسمية ، ويعطى الفرق باقتطاع مبلغ مساوٍ له من الاحتياطي . واذا جرى الشراء بقيمة اقل من القيمة الاسمية ، يخفض رأس المال بمبلغ مساو لقيمة الاسهم المشتراة الاسمية ويعتبر الفرق الحاصل لدى الشراء ربحاً للشركة يجب قيده في حساب الارباح والخسائر واستعماله وفقاً لقرار الهيئة العامة .

ب) **شراء الاسهم بمقتضى عقد بالتراضي** (Rachat de gré à gré)

لا بد لصحة هذا الشراء من توفر الشروط التالية : آ — ان يعرض الشراء على جميع المساهمين من الفئة المقرر شراء قسم من اسهمها ، ب — ان يعلن عن الشراء ليطلع عليه جميع المساهمين اصحاب العلاقة ، ج — ان لا يتم الشراء بصورة عاجلة .

فاذا لم يعرض الشراء على جميع المساهمين من الفئة المقرر شراء قسم من اسهمها ، بل خص بمساهمين معينين ، تكون الشركة قد أخلت بقاعدة

المساواة بين المساهمين اذ قد يفضل بعضهم قبض قيمة اسهمه وعدم التعرض للخسائر التي قد تلحق الشركة في المستقبل .

واذا لم يعلن عن الشراء ليطلع عليه جميع المساهمين ، تتخذ عملية الشراء شكلا سريا مخلا بقاعدة المساواة ايضاً ، وكذلك الامر اذا لم يعط للمساهمين الوقت الكافي للتفكير والاشتراك في عملية الشراء المنوي اجراؤها [1] .

ثانياً ـ تخفيض رأس المال في حالة الخسارة

٤٨٩ — قد تنتاب الشركة خسائر متتالية تضعف من اعتمادها المالي في الأسواق التجارية وينعكس ذلك على قيمة أسهمها فتتدهور ، او قد تهبط قيمة موجوداتها ، فتصبح الارقام الماثلة في الميزانية لقيمة رأسمال الشركة ارقاماً اسمية تبتعد عن الحقيقة ابتعاداً كلياً ، فمن مصلحة الشركة ، في مثل هذه الحالة ، ان تخفض رأسمالها الظاهر والمسجل في حساباتها لتجعله اكثر انسجاماً مع الحقيقة والواقع . وقد تتمكن الشركة بهذه الطريقة من استعادة اعتبارها بعض الشيء فيسهل عليها الحصول على اموال جديدة عن طريق طرح اسهم جديدة للاكتتاب ، ولذلك يلاحظ غالباً ان تخفيض رأس المال ، بسبب الخسارة ، تعقبه زيادة في رأس المال .

مراعاة قاعدة المساواة بين المساهمين

٤٩٠ — يجب عند تخفيض رأس المال ، المحافظة على حقوق ذوي العلاقة

---

(١) استئناف باريس ٢٠ شباط ١٩٠٤ جريدة الشركات عام ١٩٠٤ ص ٢١٣ — نقض فرنسا ٢٣ تشرين الاول ١٩٠٥ جريدة الشركات عام ١٩٠٦ ص ١٩٥٤.

من المساهمين اذ لايجوز ان تمس عملية التخفيض حقوق المساهمين دون غيرهم، بل يجب ان يشمل التخفيض جميع المساهمين التابعين، على الاقل لفئة واحدة من الاسهم، كما يجب ان يتم التخفيض بالاستناد الى اسباب حقيقية تبرره وان لاتحدد المبالغ المقرر تخفيضها بصورة اعتباطية [1]. على ان الاجتهاد اجاز ان تزيد المبالغ المخفضة عن قيمة الخسارة التي اصابت الشركة شريطةان لايشوب عملية التخفيض الغش والتدليس [2].

واذا كان رأسمال الشركة مقسماً إلى اسهم عادية واسهم ذات افضلية، يجب ان يتناول التخفيض الاسهم العادية اولا وان لم يتضمن نظام الشركةالاساسي نصاً بذلك. وترى محكمة استناف كولمار [3] انه لابد في هذه الحالة من موافقة حملة الاسهم العادية على القرار المتخذ في الهيئة العامة بالتخفيض، عملا باحكام المادة ٢٣٤ من قانون التجارة، الا ان اغلبية الفقهاء تخالف هذا الاجتهاد.

مثال ذلك شركة برأسمال قدره ٢٫٠٠٠٫٠٠٠ ليرة مقسم الى ٤٠٠٠ سهم بقيمة ٥٠٠ ليرة للسهم الواحد منها ٢٫٠٠٠ سهم ذات افضلية و ٢٫٠٠٠ سهم عادي. فاذا ارادت الشركة ان تخفض رأسمالها بمعدل ٢٥٪ بسبب الخسائر التي لحقت بها، فانه يقتضي لذلك تخفيض قيمة الاسهم العادية الى النصف دون

---

(١) استئناف باريس ٢٤ تموز ١٨٩٥ جريدة الشركات عام ١٨٩٦ ص ٢٣ ـ محكمة تجارة السين ١٣ تشرين الثاني ١٩٠١ جريدة الشركات عام ١٩٠٢.

(٢) استئناف باريس ٢٢ اذار ١٩١١ داللوز ١٩١٢، ٢، ٣٥٣ـ محكمة تجارةالسين ١١ كانون الاول ١٩٣٣ جريدة الشركات عام ١٩٣٥ ص ١٩١.

(٣) استئناف كولمار ٢٤ اذار ١٩٣٩ جريدة الشركات عام ١٩٣٩ ص ٥٣٩.

ان تمس قيمة الاسهم ذات الافضلية فتصبح قيمة السهم العادي ٢٥ ليرة. وبذلك يخفض رأس المال الى مبلغ قدره ١ر٥٠٠ر٠٠٠ ليرة مقسم الى ٤٠٠٠ سهم منها ٢ر٠٠٠ سهم ذات افضلية بقيمة ٥٠٠ ليرة السهم الواحد و ٢ر٠٠٠ سهم عادي بقيمة ٢٥٠ ليرة السهم.

واذا وجدت لدى الشركة اسهم عادية واسهم تمتع يجب ان يشمل التخفيض هاتين الفئتين من الاسهم، ولكن من الضروري، في الوقت نفسه، ان يحافظ للاسهم العادية، بالنسبة لاسهم التمتع، على الحقوق التي تتمتع بها سواء من جهة توزيع نصيب اولي من الارباح أو من جهة وفاء قيمتها عند انحلال الشركة وتصفيتها.

مثال ذلك شركة برأسمال قدره ٤ر٠٠٠ر٠٠٠ ليرة مقسم الى ٨ر٠٠٠ سهم بقيمة ٥٠٠ ليرة منها ٤ر٠٠٠ سهم عادي و ٤ر٠٠٠ سهم تمتع، ارادت ان تخفض رأسمالها عقب خسارة اصابتها بمقدار ١ر٠٠٠ر٠٠٠ ليرة فيجب في هذه الحالة ان يصيب الاسهم العادية تخفيض بقيمة ٥٠٠ر٠٠٠ ليرة فتخفض قيمة السهم الى ٣٧٥ ليرة وتخفض اسهم التمتع المبلغ نفسه فتصبح قيمتها ٣٧٥ ليرة للسهم الواحد ايضاً.

المحافظة على حقوق الدائنين

٤٩١ — اوجد قانون التجارة أصولا جديدة للمحافظة على حقوق دائني الشركة في حالة تخفيض رأس المال، اذ قضت المادة ٢٥٩ من القانون المذكور بان لكل دائن حق الاعتراض على التخفيض المنوي اجراؤه. ويقدم

الدائنون اعتراضهم الى وزارة الاقتصاد ، خلال ثلاثة اشهر من تاريخ آخر اعلان ، فتسعى الوزارة لتصفية الاعتراضات بالطرق الحبية خلال شهر من تاريخ انتهاء ميعاد الاعتراض. فاذا لم تصل الوزارة الى توفيق وجهات النظر تكلف المعترضين بتقديم دعوى امام المحكمة الابتدائية المدنية في مركز الشركة الرئيسي خلال شهر من وقوع التكليف . وعند رفع الدعوى يجب على كاتب المحكمة ان يرسل الى وزارة الاقتصاد اشعاراً بها تحت طائلة المسؤولية المسلكية ، فتؤجل الوزارة التصديق على تخفيض رأس المال الى ان تقرر المحكمة ان هذا التخفيض لا يضر بحقوق الدائنين .

واذا لم يقع الاعتراض لدى وزارة الاقتصاد او امام القضاء خلال المواعيد المعينة ، او وقع اعتراض وفصلت فيه المحكمة بان التخفيض لا يضر بحقوق المعترضين ، قامت الوزارة باجراءات التصديق و الشهر بقرار منها .

بطلان تخفيض رأس المال

٤٩٢ — ان اهم الاسباب التي تؤول الى بطلان تخفيض رأس المال هي :

١) عدم قانونية اجتماع الهيئة العامة غير العادية التي قررت البطلان ، او عدم قانونية القرار المتخذ بهذا الشأن [١].

٢) تخفيض قيمة الاسهم الاسمية الى اقل من عشر ليرات سورية (المادة ٩٣ فقرة ٢ تجاري).

---

(١) استئناف بوردو ١٦ شباط ١٩٠٣ جريدة الشركات عام ١٩٠٣ ص ٤٤٨ — محكمة تجارة السين ٢ كانون الثاني ١٩٣٠ جريدة الشركات عام ١٩٣٠ ص ٦٧٠ — محكمة تجارة الهافر ١٨ اذار ١٩٣٠ جريدة الشركات عام ١٩٣١ ص ٥٧٩ — استئناف مونبيليه ٢٧ ايار ١٩٣١ جريدة الشركات عام ١٩٣٢ ص ٣٥٤ .

٣) عدم مراعاة قاعدة المساواة بين مساهمين من فئة واحدة[1].

ويعود الى وزارة الاقتصاد الوطني امر التحقق من مراعاة احكام القانون والنظام الاساسي من قبل الهيئة العامة، قبل التصديق على القرار القاضي بتخفيض رأسمال الشركة. ولكن صدور القرار الوزاري بالتصديق لايمنع ذوي العلاقات من الادعاء بالبطلان امام المحكمة الابتدائية المدنية الموجودة في مركز الشركة الرئيسي، وفقاً للقواعد العامة.

البحث الثالث

تمديد مدة الشركة

شروط التمديد

٤٩٣ — نصت الفقرة الثالثة من المادة ٩١ من قانون التجارة على انه لايجوز تمديد مدة الشركة المغفلة تمديداً حكيما بموجب نص في نظامها الاساسي، وانما يمكن تمديد مدة الشركة بقرار من الهيئة العامة غير العادية على ان يقترع بالموافقة على ذلك وفقاً لاحكام المادة ٢٢٢.

يستفاد من هذا النص ان الشركة المغفلة تنقضي حتماً بحلول اجلها المحدد في نظامها الاساسي، ولا يجوز ان يتضمن هذا النظام نصاً يقضي بالتمديد الحكمي

---

(١) استئناف باريس ٢٢ اذار ١٩١١ دالوز ١٩١١، ٢، ٢٥٣ - محكمة تجارة السين ٢١ كانون الاول ١٩٣٣ جريدة الشركات عام ١٩٣٤ ص ٩١.

عند انتهاء الاجل ، ولكن يجوز للهيئة العامة غير العادية ان تقرر التمديد بتعديل النص الوارد في النظام الاساسي ، القاضي بتحديد مدة الشركة ويجب ان يتخذ هذا القرار باكثرية تزيد على نصف مجموع اسهم الشركة (المادة ٢٢٢ فقرة ٢ تجاري) .

ولكي تتمكن الهيئة العامة من تمديد مدة الشركة ، يجب ان تكون هذه الشركة موجودة عند صدور القرار بالتمديد. فاذا انتهت الشركة بانقضاء الميعاد المعين لها ، او بانتهاء العمل الذي قامت من اجله (المادة ٤٩٤ مدني) او بهلاك جميع مالها او جزء كبير منه بحيث لا تبقى فائدة في استمرارها (المادة ٤٩٥ مدني) وانتهت بحلها قبل حلول اجلها ، فانه لا يحق للهيئة العامة بعد ذلك ان تقرر تمديدها لان الشركة التي تنتهي بصورة طبيعية بانقضاء اجلها ، او بانتهاء العمل الذي قامت من اجله ، او بحلها قبل انقضاء اجلها ، تفقد شخصيتها الاعتبارية الا مايتعلق باعمال التصفية فقط ، ولا شك ان التمديد لايدخل في اعمال التصفية ، فيخرج اذن عن اختصاص الهيئة العامة للتصفية ان تقرر تمديد شركة منتهية لتبعث الحياة مجدداً في شخص اعتباري فقد وجوده القانوني .

ولا يشترط في تمديد الشركة المغفلة اخذ موافقة اصحاب حصص التأسيس فيها او حملة اسناد القرض لان التمديد لايؤثر مطلقاً على حقوقهم ، بل على العكس يستفيد اصحاب حصص التأسيس من التمديد باستمرارهم على قبض انصبتهم من ارباح الشركة ، اما حملة اسناد القرض غير المستحقة فان انقضاء الشركة لاينتج عنه حلول اجل ديونهم .

ويجب ان تبقى الشركة ، بعد التمديد ، محتفظة بشخصيتها الاعتبارية نفسها ،

فاذا ادخلت على النظام الاساسي ، عند تمديد مدة الشركة ، تعديلات جوهرية افقدتها شخصيتها الاعتبارية فان ذلك لا يعتبر تمديداً بل انشاء لشركة جديدة[1].

بطلان التمديد

٤٩٤ — يجب ، لصحة التمديد ، توفر الشروط التالية :

١) يجب ان يتخذ القرار بالتمديد من هيئة عامة غير عادية وبالاكثرية المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة ٢٢٢ من قانون التجارة .

٢) ان يصادق على هذا القرار بقرار من وزير الاقتصاد الوطني ينشر في الجريدة الرسمية .

٣) ان يشهر القرار القاضي بالتمديد وفقاً لاصول شهر نظام الشركة الاساسي المنصوص عليها في القانون ، فاذا لم تراع هذه الشروط ، اعتبر التمديد باطلا ، وتقام دعوى البطلان على الشركة امام المحكمة الابتدائية المدنية الموجودة في مركز الشركة الرئيسي ، فان حكمت المحكمة بالبطلان وجب اعتبار الشركة منحلة واخضاعها لاجراءات التصفية .

وتتوجب مسؤولية البطلان عل اعضاء مجلس الادارة وفقاً للقواعد العامة.

الفرع الثامن

توزيع الارباح والخسائر

٤٩٥ — لم ينص قانون التجارة العثماني على قواعد خاصة بتنظيم ميزانية

(١) نقض فرنسا ٣ كانون الثاني ١٩١٢ سيرمي ١٩١٢، ١، ١٢٩.

الشركة وبتوزيع الارباح على المساهمين ، وانما ترك امر ذلك الى النظام الاساسي لكل شركة . ويلاحظ الشبه العظيم في النصوص المتعلقة بتوزيع الأرباح في انظمة الشركات المغفلة التي انشأت في سورية حتى يومنا هذا .

على ان التشريعات الحديثة ، ومنها التشريع السوري ، لم تترك للمؤسسين حرية التصرف في القواعد الواجب اتباعها لتنظيم ميزانية الشركة ولتوزيع الارباح ، بل قيدتها بنصوص اعتبرت ذات صفة الزامية لتعلقها بالنظام العام .

اولا — تنظيم الميزانية

٤٩٦ — لم يتدخل المشرع في الاصول التي يجب على اعضاء مجلس الادارة اتباعها من الوجهة الحسابية لتنظيم الميزانية . ولكنه اوجب على مجلس الادارة ان يضع خلال الشهور الثلاثة الاولى من كل سنة مالية [1] تقريراً عن اعمال الشركة في السنة المنصرمة . ويجب ان يتضن هذا التقرير : ١) كيفية سير أعمال الشركة وحالتها المالية والاقتصادية ؛ ٢) شرحاً لحساب الارباح والخسائر ؛ ٣) التزامات الشركة التي تدخل في الميزانية والتزاماتها الناشئة عن سحب الشيكات والسفاتج ؛ ٤) كامل مخصصات ومكافآت اعضاء مجلس الادارة ومفتشي الحسابات بما في ذلك اجورهم وارباحهم والتعويضات عن تنقلاتهم وضماناتهم ومهماتهم ؛ ٥) اقتراحاً بتوزيع الارباح ؛ ٦) كل تغيير حدث في اسلوب وضع الميزانية او تقديمها .

٤٩٧ — واوجب المشرع ايضاً على مجلس الادارة ان يضع خلال المدة

(١) تتبع السنة المالية للشركة السنة الشمسية (المادة ٢٤٢ فقرة ١ تجاري).

نفسها : ١) جرداً بموجودات الشركة وبديونها ؛ ٢) ميزانية الشركة عن السنة المالية المنصرمة ؛ ٣) حساب الارباح والخسائر . ويجب ان تكون الميزانية واضحة منسقة ، وان يبين فيها مقدار ما تملكه الشركة من الأسهم ومن الحصص في المشروعات الاخرى ومبلغ السلف التي تكون قد اعطيت لشركات فرعية Filales تابعة لها .

وقد اوجب القانون تبليغ هذه المستندات الى مفتشي الحسابات والى وزارة الاقتصاد قبل ثلاثين يوماً على الأقل من اجتماع الهيئة العامة ، كما اوجب على مجلس الادارة ان يوزع على المساهمين نسخاً عن تقريره السنوي مع تقرير مفتشي الحسابات عند تسجيل الاسهم قبل اجتماع الهيئة العامة (المادة ٢٤٢ تجاري) .

ثانياً ـ الارباح التي يجوز توزيعها

رأى المشرع ان من واجبه ان يتدخل في الاصول التي يجب اتباعها في توزيع الأرباح على المساهمين ، وما يجب ان يرفع منها قبل التوزيع لتأمين حقوق دائني الشركة وحقوق المساهمين انفسهم ، فجاء ـ كمعظم التشريعات الحديثة ـ متضمناً القواعد التالية :

٤٩٨ — اولاً : ضرورة تجميد مبلغ من المال يقتطع كل سنة بنسبة معينة من ارباح الشركة الصافية ، يسمى بالاحتياط الاجباري - Fouds de ré serves او القانوني . وقد تضمن كل من التشريع اللبناني والفرنسي والسوري نصاً يلزم اعضاء مجلس الادارة باقتطاع نسبة مئوية من الأرباح الصافية (١٠٪

في لبنان ، ٥٪ في فرنسا ، ١٠٪ في سورية) في كل سنة لتشكيل الأحتياطي الأجباري الى ان يعادل هذا الأحتياطي نصف رأسمال الشركة (المادة ٢٤٦ تجاري) .

ويستخدم الاحتياطي الاجباري عادة لسد الحاجات الاستثنائية وغير المنتظرة ، كتأمين توزيع الحد الأدنى للدخل المعين في النظام الاساسي للمساهمين وذلك في السنوات التي لاتسمح فيها ارباح الشركة بتأمين هذا الحد . واذا زاد الاحتياطي الاجباري عن نسبة معينة ـ نصف رأسمال الشركة مثلا ـ فانه يجوز لمجلس الادارة ، بموافقة الهيئة العامة ، ان يقرر توزيع الزيادة او جزء منها على المساهمين ، اما نقداً او بشكل اسهم جديدة تزيد في رأسمال الشركة .

٤٩٩ — ثانياً : يجوز للهيئة العامة ، بناء على اقتراح مجلس الادارة ، ان تقرر اقتطاع جزء من الارباح الصافية باسم احتياطي اختياري على ان لا يزيد المبلغ المقرر اقتطاعه سنوياً عن ربع الارباح الصافية لتلك السنة . ولا يجوز ان يتجاوز مجموع المبالغ المقتطعة باسم الاحتياطي الاختياري كامل قيمة رأسمال الشركة وذلك باستثناء شركات التأمين والمصارف (المادة ٢٤٨ تجاري) .

وتقرر الهيئة العامة جهة استعمال الاحتياطي الاختياري على الوجه الذي تراه مناسباً ، بناء على اقتراح مجلس الادارة .

٥٠٠ — ثالثاً : يجب اقتطاع نسبة مئوية معينة في كل سنة باسم استهلاك موجودات الشركة او التعويض عن انخفاض قيمتها . وتكون هذه النسبة ، على الغالب ، ١٠٪ من قيمة الاموال المنقولة و٥٪ من قيمة الاموال غير المنقولة . وتستعمل المبالغ المقتطعة لشراء المواد والآلات والمنشآت المستبدلة او اصلاحها (المادة ٢٤٥ تجاري) .

٥٠١ — رابعاً : يجب اقتطاع نسبة مئوية من الارباح في كل سنة وقيدها في حساب التعويضات التي تلتزم الشركة بدفعها لمستخدميها وعمالها وفقاً لاحكام قانون العمل (المادة ٢٢٩ تجاري)

وبعد ان تنزل كافة مصاريف الشركة ، من اجور مستخدمين وتعويضات اعضاء مجلس الادارة وفوائد ثابتة تدفع لبعض حملة الاسهم او لحملة اسناد القرض، يوزع الربح الصافي على المساهمين .

٥٠٢ — هـذا ، وقد نص معظم القوانين على ضرورة توزيع حصص الاسهم من الارباح الصافية، وقضت بأن توزيع ارباح وهمية يجعل اعضاء مجلس الادارة مسؤولين مدنياً تجاه اي شخص يصيبه ضرر من ذلك ، كما يجعل مفتشي الحسابات مسؤولين أيضا اذا ارتكبوا خطأ في المراقبة وتترتب على اعضاء مجلس الادارة مسؤولية جزائية ، بجرم الاحتيال ، اذا جرى توزيع حصص الارباح دون قائمة جرد او بمقتضى قائمة جرد مغشوشة .

أما المساهمون ، فلا يلزمون بارجاع ما قبضوه من ارباح وهمية الا اذا ثبت سوء نيتهم او ثبت ارتكابهم خطأ فادحاً ،فيحكمون عندئذ بالمبلغ الذي قبضوه وبفائدته القانونية اعتباراً من يوم قبضه .

هذا ، ويندر جداً ان يبحث نظام الشركة الاساسي في الخسائر. فاذا حققت الشركة خسارة في احدى السنوات فانها تحولها الى السنوات التالية لاستهلاكها بالارباح المتحققة . واذا بقيت هنالك خسائر عند انتهاء مدة الشركة او عند حلها وتصفيتها ، فانها توزع على حملة الاسهم بالنسبة لقيمة هذه الاسهم فقط ، ولا يجوز ان تتعداها اذ لا تصح ملاحقة حامل السهم بأكثر مما دفعه في الشركة.

الفصل الثالث

شركات التوصية المساهمة

Sociétés en commandite par actions

اولاً - تعريف شركات التوصية المساهمة وخصائصها المميزة

٥٠٣ — يمكن تعريف شركة التوصية المساهمة بانها شركة تجارية تؤلف من فئتين من الشركاء : شريك او عدة شركاء متضامنين ومسؤولين شخصياً عن جميع التزامات الشركة ، وشركاء موصين لا يسألون الا بالنسبة لحصتهم من رأسمال الشركة الممثلة بقيمة اسهمهم .

تدخل شركة التوصية المساهمة في عداد شركات الاشخاص اذا نظرنا الى الشركاء المتضامنين ، وفي عداد شركات الاموال اذا نظرنا الى الشركاء المساهمين ، فهي تخضع للاصول المقررة لشركات الاشخاص ، من حيث مسؤولية الشركاء المتضامنين غير المحدودة ومن حيث شهر عقد الشركة والبطلان المترتب على عدم الشهر . ولما كان اختيار الشركاء المتضامنين يقوم على الاعتبار الشخصي ، فلا يجوز لهؤلاء الشركاء التنازل عن حصصهم في الشركة الا برضاء كافة الشركاء المتضامنين الآخرين . كما تخضع هذه الشركة لبعض الاصول المقررة للشركة

المغفلة والمتعلقة باجتماع الهيئات العامة وبالنتائج المترتبة على المقررات المتخذة من قبل هذه الهيئات .

ثانياً ـ القواعد التي تخضع لها شركات التوصية المساهمة

٥٠٤ — حذا قانون التجارة العثماني حذو القانون الفرنسي ، فلم يشترط لتأسيس شركات التوصية المساهمة سبق الاذن الحكومي معتبراً ان في مسؤولية الشركاء المتضامنين الشخصية وغير المحدودة الضمان الكافي لاصحاب العلاقة مع هذه الشركات .

وقد كان الاقبال عظيماً على هذا النوع من الشركات في فرنسا عندما كانت الشركات المغفلة خاضعة في تأسيسها ، قبل صدور القانون المؤرخ في ٢٤ تموز سنة ١٨٦٧ ، الى ترخيص حكومي . وقد نتج عن تلك الحرية الممنوحة للافراد في تأسيس شركات التوصية المساهمة كثير من سوء الاستعمال ، اذ كان بعض الاشخاص يختارون هذا النوع من الشركات فيحصلون على اموال طائلة من فئة المساهمين ويديرون أعمالها كما يشاؤون دون ان يكون لمجموع المساهمين الحق في التدخل بامور الادارة ، مما أدى في بعض الاحيان الى كوارث مالية لا تحول دونها مسؤولية الشركاء المتضامنين الشخصية ، خصوصاً اذا قامت الشركة باعمال واسعة وتحملت ديوناً بسبب هذه الاعمال تجاوز ثروة اغنى الافراد

اما في سورية فلم يفكر التجار في انشاء هذا النوع من الشركات ، وهي في الواقع غير موجودة .

٥٠٥ — على ان هذا الامر لم يمنع المشرع السوري من الاهتمام بشركات التوصية المساهمة ، فتضمن قانون التجارة بشأنها القواعد التالية :

١ — يخضع الشريك الموصي للنظام القانوني الذي يخضع له المساهم في الشركات المغفلة (المادة ٣١٦) .

٢ — تخضع شركات التوصية المساهمة اياً كان موضوعها ، لاحكام قانون التجارة وعرفها (المادة ٣١٧) . وينتج عن ذلك ان شركات التوصية المساهمة تعتبر ذات صفة تجارية وان كان موضوعها مدنياً بحتاً .

٣ — تطبق على شركات التوصية المساهمة جميع القواعد القانونية المختصة بتأسيس الشركات المغفلة وبسير اعمالها (المادة ٣١٨) .

٤ — تطبق على مديري شركة التوصية المساهمة جميع الموجبات التي يفرضها القانون على اعضاء مجلس الادارة في الشركة المغفلة (المادة ٣١٩) .

٥ — ينتخب الشركاء المساهمون مفتشاً للحسابات او اكثر ، حسب ما يقضي به النظام الاساسي ، من جدول المحاسبين القانونيين الذي تضعه وزارة الاقتصاد وتعين مدة وظيفة مفتش الحسابات في نظام الشركة (المادة ٣٢٠) .

٦ — جميع قرارات الهيئة العامة ، ماعدا القرارات المتعلقة بتصديق التصرفات الادارية ، تفيد ضمناً موافقة الشركاء المتضامنين الشخصية طبقاً للقواعد المعينة في نظام الشركة .

٥٠٦ — هذا ، وقد اشترط القانون الفرنسي لتكوين شركات التوصية المساهمة شروطاً خاصة بها ، فرضها تحت طائلة البطلان ، اهمها :

١ — ان يحصل الاكتتاب بكامل رأسمال الشركة .

٢ — انلاتقل قيمة السهم عن٢٥ فرنكا ، اذا كان رأسمال الشركةلايجاوز ٢٠٠ الف فرنك ، وعن ١٠٠ فرنكا اذا زاد عن هذا المبلغ .

٣ — ان يدفع ربع قيمة السهم على الاقل عند الاكتتاب .

٣ — ان يصرح امام الكاتب بالعدل بان الاكتتاب قد تم بمجموع رأسمال الشركة وبان ربع قيمة الاسهم قد وفع فعلا .

٥ — ان يتم تقدير قيمة الحصص العينية من قبل هيئة عامة تأسيسية .

٦ — ان تقوم على مراقبة حسابات الشركة هيئة لايقل عدد اعضائها عن ثلاثة .

٧ — ان تدعى هيئة المساهمين العامة الى الاجتماع مرة على الاقل في كل سنة للمداولة في شؤون الشركة ولسماع تقرير هيئة مفتشي الحسابات .

ويجري توزيع الارباح بين الشركاء ، المتضامنين منهم والمساهمين ، وفقاً لنصوص عقد الشركة التأسيسي . فاذا لم يرد فيه نص بهذا الشأن وجب اتباع القواعد العامة التي اتينا على ذكرها في بحث الشركات المغفلة . اما الخسائر فلا يتحملها الشريك المساهم الا بالنسبة لحصته من رأسمال الشركة الممثلة بالسهم الذي يحمله ، ويتحملها الشركاء المتضامنون بالنسبة لجميع اموالهم .

والشريك المساهم لايعتبر تاجراً بعكس الشريك المتضامن .

الباب الرابع

في الانواع الاخرى للشركات التجارية

٥٠٧ — فيما عدا شركات التضامن وشركات التوصية البسيطة وشركات التوصية المساهمة والشركات المغفلة التي تتمتع بشخصية اعتبارية مستقلة عن شخصية افرادها ، جاء قانون التجارة على ذكر نوع آخر من الشركات التجارية سماه بشركات المحاصة . وهذا النوع ، كما رأينا ، يختلف عن سائر انواع الشركات الاخرى اختلافاً كلياً . وقد اوجد القانون ايضاً الى جانب هذه الشركات ، شركات اخرى تجارية من نوع خاص ، اهمها : الشركات ذات رأس المال القابل للتغيير (شركات التعاون) .

ويتناول بحثنا في هذا الباب ، فضلا عن هذا النوع من الشركات ، شركات الاقتصاد المختلط .

الفصل الأول

الشركات ذات رأس المال القابل للتغيير

٥٠٨ — في الباب السادس من الكتاب الثاني من قانون التجارة لعام ١٩٤٩ (المواد ٣٢٢ الى ٢٣٠) وضع المشرع احكاماً خاصة تتعلق بنوع جديد من الشركات لم يكن معروفاً في قانون التجارة العثماني سماه « الشركات ذات رأس المال القابل للتغيير (شركات التعاون) »

وقد نقل المشرع السوري هذه الاحكام من قانون التجارة اللبناني (المواد ٢٣٨ الى ٢٤٦) ، الذي نقلها بدوره من القانون الفرنسي الصادر في ٢٤ تموز سنة ١٨٦٤ .

وقد اخطأ المشرع السوري ، كما اخطأ المشرع اللبناني من قبله ، عندما اعتبر في العنوان الذي اعطاه لهذا النوع الجديد من الشركات ، ان لا فرق بين الشركات ذات رأس المال القابل للتغيير وشركات التعاون . فشركات التعاون قد تختلف كثيراً عن الشركات ذات رأس المال القابل للتغيير ، فقد يحدث ان تكون شركات التعاون ذات رأسمال ثابت وقد تختلف احكامها التنظيمية الخاصة بها عن احكام المواد ٣٢٢ وما يليها من قانون التجارة .

وتخضع لأحكام المواد ٣٢٢ وما يليها كل شركة ، سواء اكانت من شركات الاشخاص او من شركات الأموال « تضع في نظامها الاساسي نصاً يفيد ان رأسمالها قابل للتغيير » (المادة ٣٢٢ تجاري) .

الاحكام المشتركة لجميع الشركات ذات رأس المال القابل للتغيير

٥٠٩ — نصت المادة ٣٢٢ من قانون التجارة على أن الشركات ذات رأس المال القابل للتغيير « تخضع لاحكام المواد الآتية علاوة على القواعد العامة المختصة بها حسب شكلها الخاص » .

ويتبين من تلاوة المادة ٣٢٣ وما يليها من قانون التجارة ان هذه الشركات تخضع لأحكام مشتركة بينها تتعلق : اولا بتغيير رأس المال . وثانياً بتغيير الشركاء ، وثالثاً بالشهر ، ورابعاً باسباب الانحلال .

اولا ـ تغيير رأس المال

٥٠٩ مكرر — يقتضي ، كشرط اساسي لتغيير رأس المال ، ان ينص على ذلك صراحة في عقد تأسيس الشركة او في نظامها الاساسي . ولا شك أن وجود هذا النص ضروري لان تغيير رأس المال يشذ عن مبدأ ثبوته .

ويكون رأس المال قابلا للتغيير « اما بزيادته او بقبول ادخال شركاء جدد في الشركة ، كما يجوز ان ينقص رأس المال باسترداد الشركاء كل ما وضعوه فيها او جزءاً منه » (المادة ٣٢٣ تجاري) .

ويستفاد مما ذكر ان المشرع اشترط التغيير في رأس المال من ناحيتيه هبوطاً

وصعوداً ، فلا يجوز بالتالي للشركة ان تضع ، في عقد تأسيسها او في نظامها الاساسي ، نصاً يفيد ان رأس مالها قابل للزيادة وغير قابل للانقاص ، او انه يقبل الانقاص دون الزيادة . فاذا وجد مثل هذا الشرط ، لا تعتبر الشركة عندئذ من نوع الشركات ذات رأس المال القابل للتغيير فلا تطبق بالتالي عليها أحكام المادة ٣٢٣ وما يليها من قانون التجارة [١] .

وقد تنشأ الشركة رأساً كشركة ذات رأسمال ثابت وقد تنقلب الى شركة ذات رأسمال قابل للتغيير وذلك عن طريق تعديل عقد تأسيسها او نظامها الاساسي بالاوضاع المنصوص عليها في القانون . وفي هذه الحالة تبقى الشركة محتفظة بشخصيتها الاعتبارية ولا ينتج عن التعديل الذي ادخل على عقد التأسيس او نظامها الاساسي وجود شركة جديدة [٢] .

وتفترض الشركات ذات رأس المال القابل للتغيير وجود رأسمال لها ، فالشركة التي تؤسس بين منتجين ويكون موضوعها بيع منتجاتهم بالسعر الانسب لا يمكن ان تكون شركة ذات رأسمال قابل للتغيير [٣] .

ولا فرق ، في تكوين رأس المال ، ان تكون الحصص قد دفعت نقداً او عيناً . على انه لا يجوز ان يكون رأس المال الابتدائي اكثر من خمسة وعشرين الف ليرة .

---

(١) هوبان وبوفيوجزء ٢ رقم ١٥٧٨ – ليون كان وريبو رقم ١٠٤٠ – تاليربيك رقم ١٩١٠ – استئناف ليون ١٢ كانون الثاني ١٨٧٢ سيرهي ١٨٧٣ ، ٢ ، ٦٥ – استئناف بوانيه ١١ كانون الثاني ١٩٠١ مجلة الشركات ١٩٠١ ص ٢٣٥ – نقض فرنسا ١٠ ايار ١٩٢٦ جريدة الشركات ١٩٢٧ ص ٨٩

(٢) نقض فرنسا ٢٢ شباط ١٩٣٧ داللوز اسبوعي ١٩٣٧ ص ٢٥١

(٣) استئناف بوانيه ١١ كانون الثاني ١٩٠١ مجلة الشركات ١٩٠١ ص ٢٣٥

ويلاحظ ان هذا التحديد في رأس المال قد أخذه المشرع اللبناني ومن بعده المشرع السوري عن المادة ٤٩ من القانون الفرنسي لعام ١٨٦٧ . وقد خص هذا التحديد في الحد الاعلى لرأس المال لان الشركات ذات رأس المال القابل للتغيير انما وجدت في الاصل للمشاريع الصغيرة والمتوسطة وخاصة للتعاونيات . على أن هذا النص أثار اعتراضات كثيرة مما حدا بالمشرع الفرنسي الى الغائه بالقانون الصادر في ٢٠ ايار سنة ١٩٥٥ فاصبحت الشركات ذات رأس المال القابل للتغيير تخضع ، فيما يتعلق بالحد الأدنى او الاعلى لرأسمالها ، للقواعد العامة التي نص عليها قانون التجارة والمختصة بها حسب شكلها الخاص .

ولا يقتضي زيادة رأس المال تعديل عقد الشركة او نظامها الاساسي ويكفي لذلك ، بمقتضى الفقرة ٢ من المادة ٣٢٤ من قانون التجارة صدور « قرارات عن الهيئة العامة العادية سنة فسنة » . ويخال من هذا النص ان شرط زيادة رأس المال او انقاصه يقتصر فقط على شركات الاموال ، في حين ان هذا الشرط يمكن وجوده في عقود تأسيس شركات الاشخاص ايضاً التي لا توجد فيها هيئات عامة .

وسواء تقرر زيادة رأس المال من قبل الهيئة العامة العادية في شركات الاموال او من قبل أغلبية الشركاء في شركات الاشخاص ، فانه لا يجوز ان تبلغ كل زيادة اكثر من خمسة وعشرين الف ليرة .

ويجري انقاص رأس المال اما باسترداد ما دفعه بعض الشركاء او بخروج بعضهم . ويجب ان يعين نظام الشركة الاساسي او عقد تأسيسها مبلغاً لا يجوز ان ينقص عنه راس المال في حالة استرداد ما وضعه بعض الشركاء او في حالة

خروج بعضهم من الشركة . ولا يجوز ان يكون ذلك المبلغ أقل من خمس رأسمال الشركة . وقد وجد المشرع ضرورة تحديد المبلغ الذي يمكن ان ينقص من رأسمال الشركة خشية من ان يؤدي سحب الشركاء حصصهم او انسحاب بعضهم من الشركة الى زوال رأس المال بكامله او خفضه الى درجة كبيرة تجعله في الواقع كأنه غير موجود .

ثانياً ـ تغيير الشركاء

٥١٠ — قد تكون اهم اسباب تغيير رأس المال تغيير الشركاء في الشركة ويتم هذا التغيير اما بادخال شركاء جدد او بخروج بعض الشركاء من الشركة .

وتتضمن انظمة الشركات او عقود تأسيسها شرط قبول شركاء جدد في الشركة وتعيين الهيئة التي يحق لها قبول شريك جديد . فقد تكون هذه الهيئة ، في شركات الاموال ، اما مجلس الادارة او الهيئة العامة العادية . وقد يكون المدير في شركات الاشخاص او اكثرية معينة من الشركاء .

ويحق ايضاً لكل شريك في الشركات ذات رأس المال القابل للتغيير ان ينسحب متى شاء من الشركة . وقد يكون الانسحاب كاملا فتنقطع معه صلة الشريك بالشركة وقد يكون جزئياً كأن يكون الشريك مالكا عدة حصص في الشركة فيتفرغ عن بعضها ويبقى محتفظاً ببعضها الآخر .

وقد اعتبر الاجتهاد القضائي حق الشريك بالانسحاب من المبادىء الاساسية

في الشركات ذات رأس المال القابل للتغيير [1] ويعتبر بالتالي هذا الحق من النظام العام ويكون باطلا كل نص يخالفه [2].

على انه يجوز ان تتضمن انظمة الشركات الاساسية أو عقود تأسيسها نصوصاً تنظم حق انسحاب الشريك من الشركة ، كأن ينص على ضرورة اخبار سائر الشركاء قبل مدة معينة عن الرغبة في الانسحاب او ينص على انه لايجوز للشريك المنسحب ان يتعاطى تجارة مماثلة لتجارة الشركة خلال مدة معينة [3].

وقد اعتبر الاجتهاد مشروعاً الشرط القائل بانه لايجوز الانسحاب قبل وفاء الديون المترتبة للغير بذمة الشركة [4].

على انه لايجوز ان يحد نظام الشركة من حرية الشريك بالانسحاب كأن يتضمن نصاً يترك امر تقدير هذا الانسحاب الى مجلس الادارة او الهيئة العامة او المديرين او يقضي بعدم جواز الأنسحاب قبل مدة معينة من انتساب الشريك الى الشركة.

على ان حرية الانسحاب مقيدة بالمادة ٣٢٥ من قانون التجارة التي لا تجيز انقاص رأسمال الشركة عن المبلغ المنصوص عليه في عقد الشركة

---

(١) نقض فرنسي ٨ حزيران ١٩٣٩ سيرمي ١٩٣٩،١،٢١٤ .

(٢) استئناف بوردو ٧ نيسان ١٩٢٧ جريدة الشركات ١٩٢٧ ص ٥٠٨ - هوبان وبوفيو جزء ٢ رقم ١٨٥٠

(٣) محكمة تجارة السين ١٢ نيسان ١٨٨٧ مجلة الشركات ١٨٨٧ ص ٣٣٧ - استئناف انجه ١٦ ايار ١٨٩٧ سيرمي ١٨٩٤،٢،١٨٠.

(٤) استئناف انجه ٢٨ آذار ١٩٣٣ داللوز اسبوعي ١٩٣٣،١،٣١١

او نظامها الأساسي ، على ان لا يكون ذلك المبلغ اقل من خمس رأسمال الشركة .

ولكن هل يمكن اعتبار حرية انسحاب الشريك مقيدة بالشرط الذي نصت عليه المادة ٤٩٧ من القانون المدني والمادة ٣٦ من قانون التجارة بأن يكون الانسحاب قد تم بعد اعلانه لسائر الشركاء وان لا يكون عن غش او في وقت غير لائق أي ان لا يعود الانسحاب بالضرر على مصالح الشركة المشروعة في الوقت الذي يحدث فيه ؟

يرى بعض الفقهاء ان حرية الشريك في الانسحاب تبقى مقيدة بالشرط المنصوص عليه في المادة ٧٦ من قانون التجارة والمادة ٤٩٧ من القانون المدني، فلا يجوز بالتالي للشريك الانسحاب اذا كان عن غش او في وقت غير لائق (١) وقد اخذت بهذا الرأي محكمة استئناف دويه الفرنسية بقرار اصدرته بتاريخ ١٦ آذار سنة ١٩١١ (٢)

على ان الرأي الراجح هو ان المادة ٤٩٧ من القانون المدني والمادة ٧٦ من قانون التجارة انما تبحثان في حل الشركة بمجرد خروج احد الشركاء منها ، فلا يمكن تطبيق الشرط الوارد فيهما على حالة خروج الشريك من الشركة مع بقائها مستمرة (٣).

وكما يجوز للشريك ان ينسحب من الشركة ذات رأس المال القابل للتغيير متى اراد ضمن القيود والتحفظات التي اتينا على ذكرها ، فقد سمح المشرع للشركة

---

(١) هوبان وبوفيو جزء ٢ رقم ١٥٨٠ - ليون كان ورينو رقم ١٠٤١

(٢) داللوز ١٩١٤، ٢، ٨٩ وتعليق برسرو.

(٣) المحكمة الابتدائية المدنية في روان ٢٨ تموز ١٩١٣ داللوز ١٩١٤، ٢، ٨٩ - تاليرو وبيك رقم ١٩١٦

اخراج الشريك او عدة شركاء منها ، فقد نصت المادة ٣٢٦ من قانون التجارة على مايلي : « يجوز وضع نص في نظام الشركة يقضي بأنه يحق للهيئة العامة ان تقرر بالاغلبية المعينة لتعديل نظام الشركة ، اخراج شريك او عدة شركاءمنها بدون ان يحرموا حقوقهم المكتسبة في المال الاحتياطي المختص بها »

ويتبين من النص المذكور ان حق اخراج الشريك من الشركة مقيد بشروط ثلاثة :

الاول ـ يجب ان يتضمن نظام الشركة نصاً صريحاً يقضي بجواز اخراج الشريك من الشركة . ويوجد عادة هذا النص عند تأسيس الشركة ، ولكن اذا لم يكن موجوداً عند تأسيسها فهل يجوز ادخاله عليها فيما بعد وذلك عن طريق تعديل نظام الشركة او عقدها الاساسي وبالاكثرية المطلوبة للتعديل ؟

يرى بعض الفقهاء جواز ذلك، خصوصاً وان هذا التعديل لا يدخل في عداد المواضيع التي منعت المادة ١٥٦ من قانون التجارة على الهيئة العامة في الشركات المغفلة بحثها واقرارها تحت طائلة البطلان ، ما لم يكن القرار بها قد صدر بقبول جميع المساهمين كتابياً او بتصويت اجماعي يشترك فيه جميع مساهمي الشركة[٢] .

---

(٢) نصت المادة ١٥٦ من قانون التجارة على مايلي :

١ – لايجوز للهيئة العامة للمؤسسين تحت طائلة البطلان :

آ – زيادة اعباء المساهم الماليةاو زيادة قيمة السهم الاسمية .

ب – انقاص النسبة المئوية الواجب توزيعها من الارباح الصافية على المساهمين والمحددة في نظام الشركة الاساسي .

ج – فرض شروط جديدة غير مذكورة في النظام الاساسي تتعلق باهلية المساهم في حضور الهيئات المختلفة والتصويت فيها .

الا ان الرأي الراجح هو ان حق بقاء الشريك في الشركة هو من الحقوق الشخصية التي لا يجوز للاغلبية مسها ولا بد من اجماع الرأي[1] .

وقد يتضمن نظام الشركة حق اخراج الشريك مع بيان اسباب ذلك وقد يمنح النظام هذا الحق للهيئة العامة دون بيان الاسباب . فاذا اشترط نظام الشركة على الهيئة العامة بيان الاسباب التي ادت الى اخراج الشريك وصدر قرارها غير مسبب او مبنياً على اسباب غير صحيحة ، جاز للشريك المتضرر طلب ابطال القرار [2] وللمحاكم ان تحكم على الشركة بالتضمنيات لمصلحة الشريك اذا كان لها وجه [3] .

واذا لم يشترط نظام الشركة على الهيئة العامة بيان الاسباب ، فهل يحق لهذه الهيئة ان تقرر اخراج الشريك من الشركة دون سبب ؟ يرى بعض الفقهاء ان المشرع اراد ان يجعل من اخراج الشريك مسألة تتعلق بحسن ادارة الشركة ، فلا يشترط ارتكاب الشريك خطأ لاخراجه ، بل يجوز للشركة اخراجه كلما وجدت من مصلحتها ذلك[4] .

= د - تقييد حق اقامة الدعوى على جميع اعضاء مجلس الادارة او على احدهم بالمطالبة بالتعويض عما يصيب اسهم المساهمين من ضرر وفاءاً لاحكام هذا القانون

٢ - على انه يجوز الخروج على هذه الاحكام بقبول جميع المساهمين كتابياً او بتصويت اجماعي يشترك فيه جميع مساهمي الشركة » .

راجع بهذا المعنى استئناف رين ١٤ نيسان ١٩٠٤ جريدة الشركات ١٩٠٧ ص ٣٢١

(١) ليون كان و رينو رقم ١٠٤١ مكرر - هوبان وبوفيو جزء ٢ ص ٨٥٩ .

(٢) نقض فرنسي ١١ اذار ١٩٢٠ مجلة الشركات ١٩٢٥ ص ٢٣٠ - ١٧ كانون الثاني ١٩٣٣ داللوز اسبوعي ١٩٣٣ ص ١٦٣ .

(٣) محكمة تجارة السين ٢١ نيسان ١٨٩٨ جريدة الشركات ١٨٩٨ ص ٤٢٥ .

(٤) تعليق بروكار على قرار منشور في سيرمي ١٩٢٧، ١، ٨١ .

وقد استقر الاجتهاد على انه لا يجوز للمحاكم ان تناقش قرار الهيئة العامة في هذا الخصوص وان تحقق في ما اذا كان القرار مبنيا على اسباب جدية، حتى انه لا يشترط على الهيئة العامة تسبيب قرارها بالاخراج[1].

ولكن اذا كان نظام الشركة يشترط لاخراج الشريك ارتكابه خطأ فلابد عندئذ للهيئة العامة من تسبيب قرارها لتتمكن المحاكم من التحقق من مشروعية القرار وصحته[2].

الثاني ـ يجب ان يصدر باخراج الشريك قرار من الهيئة العامة. فلا يجوز بالتالي منح حق الاخراج لمجلس الادارة ويعتبر كل شرط من هذا القبيل تضمنه نظام الشركة باطلا[3]. على أنه يجوز للمحاكم ان تقرر اخراج الشريك اذا ما ارتكب اخطاء فادحة[4].

ويقتضي لصحة القرار الصادر من الهيئة العامة ان تكون الدعوة قد وجهت الى الاعضاء بصورة قانونية وان يكون جدول الاعمال قد تضمن طلب الاخراج[5]. ويجب ابلاغ الشريك المطلوب اخراجه الاسباب الداعية لذلك

---

(١) استئناف ايكس ٢١ تشرين الثاني ١٩٢٨ مجلة الشركات ١٢٩٢٩ ص ٧٥ ـ هوبان وبوفيو جزء ٢ رقم ١٥٨٣.

(٢) استئناف مونبيليه ٢٥ شباط ١٨٨٨ سيرمي ٧٩،٢،١٨٩٠ ـ استئناف بوردو ٢٢ كانون الثاني و ٢٢ شباط ١٨٨٩ سيرمي ١٨٨٩، ١، ٩٤،٢٠ ـ استئناف تولوز ١٤ شباط ١٨٩٥ مجلة الشركات ١٨٩٥ ص ٢٨٩.

(٣) نقض فرنسي ٢٣ تشرين الثاني ١٩٢٦ داللوز اسبوعي ١٩٢٦ ص ٥٦١ ـ نقض فرنسي ١٧ كانون الثاني ١٩٣٣ داللوز اسبوعي ١٩٣٣ ص ١٦٣ ـ هوبان وبوفير جزء ٢ رقم ١٥٨٣ ـ ليون كان ورينو رقم ١٠٤١ مكرر.

(٤) نقض فرنسي ١١ آذار ١٩٢٥ مجلة الشركات ١٩٢٥ ص ٢٣٠.

(٥) محكمة سانت اتيان المدنية ٢٢ تموز ١٨٩١ جريدة الشركات ١٨٩٢ ص ٣٦٨ ـ استئناف ليون ١٩ آذار ١٨٩٧.

وتخويله حق الدفاع عن نفسه امام الهيئة العامة[1] .

الثالث — يجب ان يصدر القرار من الهيئة العامة بالاغلبية المعينة لتعديل نظام الشركة .

وينص على هـذه الاكثرية ، بالنسبة لشركات الاشخاص ، عقد الشركة الاساسي ، فاذا لم يتضمن العقد نصا على الاكثرية اللازمة لتعديله ، يشترط عندئذ اجماع الشركاء لاخراج الشريك .

واما بالنسبة للشركات المغفلة ، اذا تضمن نظامها نص يفيد ان راسمالها قابل للتغيير ، فالاكثرية المطلوبة لاخراج الشريك هي التي نصت عليها المادة ٢٢٢ فقرة ٢ من قانون التجارة (نصف مجموع اسهم الشركة) .

آثار انسحاب الشريك

٥١١ — عندما ينسحب الشريك من الشركة ذات رأس المـال القابل للتغيير او يقرر اخراجه منها ينشأ عن ذلك نوع من الحل الجزئي للشركة بمعنى ان من حق الشريك المنسحب ـ ومن حق ورثته من بعده ـ ان يطلب استرجاع ما يصيبه من راسمال الشركة بنسبة الحصة التي دفعها في تكوينه وتقدر حصته هذه بتاريخ انسحابه او اخراجه .

واذا كان الشريك قد قدم عيناً كحصة له في راسمال الشركة ، وانقلب حقه من حق عيني الى حق شخصي فلا يحق له طلب استرجاع العين .

وفضلا عن حق الشريك في استرجاع حصته من راسمال الشركة ، هل يحرم من حقه في الاموال الاحتياطية المختصة بها ؟

---

(١) نقض فرنسي ١٧ نيسان ١٩٢٣ سيرمي ١٩٢٣، ١، ٢٠٩ وتعليق روسو .

يلاحظ ان المادة ٣٢٦ من قانون التجارة بحثت هذا الموضوع بصدد الشركاء الذين يتقرر اخراجهم من الشركة فقضت بأنهم لا يحرمون حقوقهم المكتسبة في المال الاحتياطي المختص بها . واما بالنسبة للشريك الذي يخرج من تلقاء نفسه من الشركة فلا يوجد في القانون نص مماثل لنص المادة ٣٢٦ .

ويلاحظ أن الاجتهاد يميل الى اعطاء الشريك الذي يخرج من تلقاء نفسه من الشركة حق المطالبة بحصته من الاحتياطي على اعتبار ان خروج الشريك يقضي الى تطبيق القواعد التي تحكم حالة حل الشركة[1] .

التزامات الشريك

٥١٢ — نصت المادة ٣٢٧ من قانون التجارة على « ان الشريك الذي يخرج من الشركة اما بمحض ارادته واما بناء على قرار الهيئة العامة يبقى مدة ثلاث سنوات مسؤولا تجاه الشركاء وتجاه الغير عن كل الالتزامات التي كانت موجودة في وقت خروجه » .

فاذا كان الشريك المنسحب او المقرر اخراجه شريكا متضامناً يبقى مسؤولا تجاه الدائنين خلال ثلاث سنوات ، عن جميع التزامات الشركة بالتضامن مع سائر الشركاء ،واذا كان شريكا في شركة محدودة المسؤولية او مساهما في شركة مساهمة او شريكا موصياً في شركة توصية فلا يكون مسؤولا الا بقدر حصته في تكوين راسمال الشركة .

---

(١) ريبير رقم ١٤٦٥ – ايسكارا رقم ٩٤٧ – نقض فرنسي ٣ تشرين الثاني ١٩١٩ داللوز ١٩١٩ ، ١١٢ – ٢٧ تموز ١٩٣٦ سيريه ١٩٣٦ ، ٣٦٩ وتعليق روسو – بعكس هذا الرأي ليون كان ورينو رقم ١٠٤٠ – هوبان وبوفيو جزء ٢ رقم ١٥٨١ و ١٥٨٣ .

ثالثاً — الشهر

٥١٣ — تخضع الشركات ذات رأس المال القابل للتغيير لاحكام الشهر المنصوص عليها في قانون التجارة . فيقتضي ايداع نسخة من عقد الشركة او نظامها الاساسي ديوان المحكمة الابتدائية الموجودة في مركز الشركة و تسجيل الشركة في سجل التجارة .

ويجب ايضاً بمقتضى احكام المادة ٣٢٢ و مايليها من قانون التجارة المتعلقة بالشركات ذات رأس المال القابل للتغيير :

١ ـ شهر النص الذى يفيد ان رأسمال الشركة قابل للتغيير (المادة ٣٢٢ فقرة ٢).

٢ ـ شهر زيادة رأس المال او تنقيصه اذا نص نظام الشركة على ضرورة الشهر (المادة ٣٢٣ فقرة ٢) .

٣ ـ شهر النص الموجود في نظام الشركة والقاضي بتعيين المبلغ الذي لا يجوز ان ينقص عنه رأس المال باسترداد ما وضعه بعض الشركاء او بخروج بعضهم على ان لا يكون ذلك المبلغ أقل من رأسمال الشركة (المادة ٣٢٥) .

رابعاً ـ أسباب انحلال الشركة

٥١٤ — تنحل الشركة ذات رأس المال القابل للتغيير باسباب الانحلال الخاصة والعامة التي أتى على ذكرها قانون التجارة .

وفضلا عن ذلك فقد نصت المادة ٣٢٩ من القانون المذكور على ان الشركة ذات رأس المال القابل للتغيير « لا تنحل مهما كان شكلها ، بخروج أحد الشركاء او افلاسه او اعساره او فقده الأهلية او وفاته بل تظل قائمة بين سائر الشركاء ».

وقد نقل المشرع السوري هذا النص من المادة ٥٤ من القانون الفرنسي لعام ١٨٦٧ وهو يشكل شذوذاً للقاعدة التي اتت على ذكرها المادة ٧٦ من قانون التجارة .

وقد أقر الاجتهاد ان النص الوارد في المادة ٣٢٩ لا يتعلق بالنظام العام فيجوز بالتالي وضع شرط مخالف له في نظام الشركة [1] .

* * *

(١) هوبان وبوفو وليون كان ورينو .

الفصل الثاني

شركات الاقتصاد المختلط

تعريف شركات الاقتصاد المختلط

٥١٥ — الاقتصاد المختلط هو نوع من التعاون بين الدولة ورأس المال الخاص من شأنه رعاية الحرية الفردية والمصلحة العامة معاً . ويظهر هذا التعاون بين الدولة او احدى مؤسساتها العامة وبين الأفراد على اشكال مختلفة قد يكون أبرزها انشاء شركات تسمى بشركات الاقتصاد المختلط .

لم يتناول معظم التشريعات تعريف شركة الاقتصاد المختلط وقد عرفها بعض الفقهاء بانها « شركة تجارية تؤسس غالباً على شكل شركة مساهمة وتخضع في معظم قواعدها للنصوص المتعلقة بالشركات المغفلة ويكون رأسمالها وادارتها مشتركين بين الافراد والمؤسسات العامة [1] .

ويقتضي التفريق بين شركات الاقتصاد المختلط والشركات او المشاريع التي تساعدها الدولة دون ان تتعرض لشؤون ادارتها ، كما يقتضي التفريق ايضاً بين هذه الشركات والشركات التي تصبح الدولة فيها مساهمة لسبب من الاسباب

(١) بونار ، الحقوق الادارية ، ص ٤٠٧ — لوفا نبورغر « تدخل الدولة في النظام الاقتصادي » ص ٢٠٢ .

(كما لو آلت بعض الاسهم الى الدولة في حالة وفاة المساهم بلا وارث) دون ان يكون لها من الحقوق اكثر مما للمساهم العادي .

تأسيس شركة الاقتصاد المختلط

٥١٦ — يتم على الغالب تأسيس شركات الاقتصاد المختلط بمقتضى قانون يرخص بانشاء الشركة وينص على القواعد الخاصة المتعلقة بها فضلا عن الأحكام العامة المنصوص عليها في قانون التجارة .

وقد اتبعت مصر هذه القاعدة في التأسيس منذ عام ١٩٣٠ [١] كما اتبعتها سورية [٢] وافتى مجلس الدولة في فرنسا بضرورة اتباعها [٣] .

ولكن القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٦٠ الخاص بانشاء المؤسسة الاقتصادية السورية الشبيه بالقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٥٣ المتعلق بانشاء المؤسسة الاقتصادية في مصر ، قد بدل من الوضع السابق ، فلم يعد من الضروري اصدار قانون لانشاء شركة اقتصاد مختلط ، اذ أجازت المادة الخامسة من القانون المذكور للمؤسسة الاقتصادية ان تتبع شتى الطرق لتحقيق الغرض الذي انشئت من أجله وعلى وجه الخصوص :

---

(١) القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٣٠ المتعلق ببنك التسليف الزراعي والتعاوني ، والقانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٧ المتعلق بالبنك الصناعي ، والقانون رقم ٩٠١ لسنة ١٩٥٣ المتعلق بشركة التعمير والمساكن الشعبية ، والقانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٥٤ المتعلق بشركة الحديد والصلب .

(٢) المرسوم التشريعي رقم ٣٨ وتاريخ ١٢ شباط ١٩٥٠ المتعلق بشركة مرفأ اللاذقية والقانون رقم ١٧٧ لعام ١٩٥٨ المتعلق بالبنك الصناعي .

(٣) فتوى صدرت في شهر تموز ١٩٣٨ .

١ — تأسيس شركات ومنشآت تجارية او صناعية او مالية لاغراض التنمية الاقتصادية .

٢ — الاشتراك في شركات او منشآت قائمةوذلك عن طريق شراء اسهمها او الاكتتاب بها .

٣ — زيادة او انقاص اموالها المستثمرة في المشروعات التي تساهم فيها وذلك بغير اخلال بالحقوق والضمانات المكتسبة بمقتضى القوانين (المادة ٥).

وضع اسهم شركات الاقتصاد المختلط

٥١٧ — تدخل الدولة في شركات الاقتصاد المختلط مبدأ عدم المساواة بين المساهمين ومبدأ الاعتبار الشخصي وذلك خلافاً لما هو عليه الوضع في الشركات المساهمة . فالدولة تحدد كما تشاء كيفية اشتراكها في رأسمال الشركة دون ان تطبق عليها القواعد العامة التي تحكم تقويم الحصص العينية كما أنها لا تتقيد بالحقوق التي تعطى عادة للمساهم بالنسبة للاسهم التي يحملها .

وقد تلجأ أحياناً انظمة بعض شركات الاقتصاد المختلط الى تقسيم اسهمها الى مجموعات تختص بكل منها فئة معينة من الأفراد او الهيئات العامة بحيث يحتفظ لمالكي كل مجموعة من الاسهم بطابع معين تقتضيه المصلحة العامة [1] .

تغطية رأس المال

٥١٨ — يحدد عادة القانون الصادر بانشاء شركة اقتصاد مختلط مساهمة

---

(١) الدكتور غريب الجمال « الشركات المساهمة العامة » ص ٨٠ .

الدولة في رأسمال الشركة . وتختلف هذه المساهمة باختلاف الهدف الذي تسعى الدولة الى تحقيقه من انشاء الشركة . فاذا كان الهدف هو مجرد اشتراك الدولة في ادارة الشركة لمراقبة اعمالها وتوجيهها وجهة اجتماعية معينة ، تكون عندئذ مساهمة الدولة بأقل من نصف رأسمال الشركة ، وأما اذا كان الهدف من تأسيس الشركة القيام بمشروع يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالاقتصاد القومي ، فقد يحدد القانون مساهمة الدولة باكثر من نصف رأسمالها ، ليخضعها لسيطرة الدولة كاملة .

وقد يتضمن القانون القاضي بانشاء شركة الاقتصاد المختلط نصاً يحدد مبدئياً نسبة مساهمة الدولة في تكوين رأسمالها ويقضي بأن تغطي الدولة رأس المال غير المكتتب به .

فبالنسبة لشركة مرفأ اللاذقية مثلا ، نصت المادة الثالثة من المرسوم التشريعي رقم ٣٨ لعام ١٩٥٠ على ما يلي « تشترك الدولة بثلث رأس المال بصورة الزامية وتأخذ على عاتقها تغطية الاسهم غير المكتتب بها ، ولها زيادة حصتها بشراء الاسهم من الاسواق الحرة » .

كما نصت المادة الثانية من القرار بقانون رقم ١٧٧ لسنة ١٩٥٨ المتعلق بتأسيس المصرف الصناعي في سورية على مايلي :

« ١ — تكتتب الدولة (صندوق الدين العام) بـ ٢٥ ٪ من رأسمال المصرف بصورة الزامية وتأخذ على عاتقها تغطية الاسهم غير المكتتب بها ضمن الاعتمادات المحددة او التي ستحدد لهذه الغاية .

« ٢ — للدولة (صندوق الدين العام) حق الاحتفاظ بالاسهم التي اكتتبت

بها بصورة اختيارية او بيعها في الاسواق الحرة تبعاً لمقتضيات المصلحة .

« ٣ — يكتتب مصرف سورية المركزي بنسبة لاتقل عن ٨٪ من رأسمال المصرف »

ادارة شركات الاقتصاد المختلط

٥١٩ — يشرف على ادارة الشركات المغفلة الهيئات العامة للشركة ومجلس الادارة .

١ — فبالنسبة للهيئات العامة ، في شركات الاقتصاد المختلط ، تقوم على الغالب هذه الهيئات بدور محدود اذ لايحق لها ان تمس حقوق الدولة التي عينها القانون ، فلا يجوز لها مثلا ان تخفض رأسمال الشركة الا اذا تضمن القانون نصاً صريحاً يجيز ذلك، كما لايحق للهيئة العامة ان تتدخل في تعيين اعضاء مجلس الادارة الممثلين للدولة او عزلهم .

وتمثل الدولة في الهيئات العامة بواسطة احد موظفيها ولا يشترط ان يكون هذا الموظف مساهما . وخلافاً للقاعدة العامة ، لايجوز للدولة ، بوصفها مساهمة ، ان تنيب عنها احد المساهمين لحضور اجتماعات الهيئات العامة و التصويت فيها.

ويتمتع ممثلو الدولة في الهيئات العامة بالحقوق نفسها التي يتمتع بها المساهمون العاديون . ويجب عليهم ـ اذا كان اشتراك الدولة عن طريق المؤسسة الاقتصادية ـ ابلاغ رئيس مجلس ادارة المؤسسة بالقرارات التي تصدرها الهيئات العامة خلال ثلاثة ايام من تاريخ صدورها واذا كانت حصة المؤسسة في رأسمال الشركة لاتقل عن ٢٥٪ كان لرئيس مجلس ادارة المؤسسة حق طلب اعادة النظر في

كل قرار يصدر من مجلس ادارة تلك الشركة او هيئتها العامة خلال اسبوع من تاريخ ابلاغه والا اعتبر القرار نافذاً . واما اذا اعترض على القرار فلا ينفذ الا اذا وافق عليه مجلس ادارة الشركة او هيئتها العامة باغلبية ثلثي الاصوات على الاقل .

٢ — واما فيما يتعلق بمجلس ادارة شركات الاقتصاد المختلط ، فهو يتألف بطريقة خاصة تختلف ، على الغالب ، عن الطريقة المتبعة في تأليف مجالس ادارة الشركات المغفلة .

فقد قضى القانون المتعلق بتأسيس شركة مرفأ اللاذقية بان تنتخب الهيئة العامة عدداً من اعضاء مجلس الادارة بنسبة ما يملكه الافراد من الاسهم على اساس عضو واحد عن كل عشرين الف سهم او كسورها ، وان يعين الاعضاء الباقون الذين يمثلون مساهمة الدولة في الشركة بقرار من مجلس الوزراء . ولا يشترك ممثلو حصة الدولة في الهيئة العامة بانتخاب اعضاء مجلس الادارة الذين تنتخبهم هذه الهيئة .

كما قضى القرار بقانون رقم ١٧٧ لسنة ١٩٥٨ المتعلق بتأسيس المصرف الصناعي السوري على اشتراك الدولة في مجلس ادارة المصرف بممثل واحد عن كل من وزارة الصناعة والاقتصاد والخزانة والتخطيط ومصرف سورية المركزي. ويسمى هؤلاء بقرارات تصدر عن الوزير المختص باستثناء ممثل مصرف سورية المركزي الذي يجري تسميته بقرار يصدر عن مجلس النقد والتسليف .

ونصت المادة ٧ من القرار بقانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٦٠ المتعلق بانشاء المؤسسة الاقتصادية السورية على ان « يكون للمؤسسة ممثلان في مجالس ادارة الشركات

التي تشترك في رأسمالها ويصدر بتعيينهم وانهاء عضويتهم قرار من مجلس ادارة المؤسسة الاقتصادية » .

كما نصت المادة ١٤ على مايلي : « يكون تعيين رئيس مجلس الادارة والعضو الاداري المفوض (العضو المنتدب) والمدير العام واحد مفتشي الحسابات في الشركات التي تملك المؤسسة ٢٥ ٪ على الاقل من رأسمالها بقرار من رئيس الجمهورية من بين ثلاثة يرشحهم مجلس ادارة الشركة لكل منصب وبعد اخذ رأي مجلس ادارة المؤسسة » .

ولا يتقاضى على الغالب ممثلو الدولة في مجالس ادارة شركات الاقتصاد المختلط تعويضاتهم وفقاً لما نص عليه النظام الاساسي ، فقد تحدد هذه التعويضات من قبل الدولة وتحل الدولة محلهم في تناول هذه التعويضات . وقد اخذ المشرع بهذه القاعدة في المؤسسة الاقتصادية اذ نصت المادة ١٣ من القرار بقانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٦٠ على مايلي : « تؤول الى المؤسسة الاقتصادية المبالغ التي تستحق لممثليها في مجالس ادارة الشركات باية صورة كانت . وللمؤسسة ان تحدد المرتبات والتعويضات التي تصرف من خزانتها الى هؤلاء الممثلين » .

شركات الاقتصاد المختلط والقانون الخاص

٥٢٠ — تعتبر شركات الاقتصاد المختلط شركات تجارية وتخضع عادة لاحكام قانون التجارة الا اذا تضمن القانون نصاً مخالفاً . فيحق لشركات الاقتصاد المختلط التعاقد وفقاً للقواعد العامة ، وهي تخضع للاحكام المتعلقة بمسك الدفاتر التجارية وتكون الدعاوى التي تنشأ بينها وبين الافراد من اختصاص القضاء

العادي لا القضاء الاداري [1] .

ويجوز مبدئياً شهر افلاس شركات الاقتصاد اختلط اذا توقفت عن دفع ديونها التجارية . ولكن افلاس هذه الشركات يؤثر تأثيراً قوياً على ائتمان الدولة ولذلك تقضي بعض التشريعات بعدم جواز شهر افلاسها عند توقفها عن الدفع بل بتطبيق الاحكام المتعلقة بتصفية الشركات في مثل هذه الحالة .

***

(١) مجلس الدولة الفرنسي ٢٠ شباط ١٩٥٣ ، مجلة مجلس الدولة س ٨٣ – ٧ ايار ١٩٥٤ مجلة الحقوق الادارية عام ١٩٥٤ س ٢٠٩ .

الباب الخامس

في انحلال الشركات وتصفيتها وقسمتها

٥٢١ — انحلال الشركة هو انقضاؤها ، اي انقطاع الرابطة الحقوقية التي تجمع بين الشركاء . واسباب الانحلال كثيرة ، منها مايشمل جميع الشركات مهما كان نوعها ، ومنها مايختص بفئة معينة منها .

لم يبحث قانون التجارة الفرنسي في اسباب انحلال الشركة وفي القواعد التي تنظم تصفيتها وقسمتها بين الشركاء لان القانون المدني الفرنسي ، الذي يرجع اليه عند فقدان النص في قانون التجارة ، تضمن بحثاً ضافياً حول هذا الموضوع .

وقد جاء قانون التجارة العثماني القديم ، على غرار القانون الفرنسي ، ناقصاً من جهة تعيين اسباب الانحلال وتنظيم الاجراءات القانونية التي تقتضيها التصفية. على ان المجلة ، خلافاً للقانون الفرنسي ، خلت من ذكر هذه الاسباب والقواعد، عدا بعض احكام قليلة تضمنتها المواد ١٣٥٢ و ١٣٥٣ و ١٣٥٣ لاتكفي لما قد يحصل من منازعات وخلافات بصدد انحلال الشركات وتصفيتها .

٥٢٢ — ولم يلاحظ هذا النقص كثيراً في التشريع عندما كانت

المحاكم الأجنبية قائمة في سورية وكان معظم الدعاوى التجارية يرى امام هذه المحاكم ، لانها كانت تطبق على هذه الدعاوى القواعد الحقوقية العامة التي اقرها الفقه وقبلها الاجتهاد الفرنسي ، فكانت تقضي بانحلال الشركات للاسباب نفسها التي وردت في القانون المدني الفرنسي، وتطبق على تصفيتها نفس القواعد التي اقرها الاجتهاد الفرنسي .

اما في القضاء الوطني ، فقد كان النقص في التشريع يبدو بشكل واضح كلما عرضت عليه قضية تتعلق بانحلال شركة وتصفيتها ، اذ سار الاجتهاد في الماضي — بفضل المبدأ الذي اقرته محكمة النقض — على رفض كل دعوى تقدم بطلب تصفية شركة مدنية او تجارية لفقدان النص القانوني ؛ حتى ان المحاكم امتنعت ، للسبب نفسه ، عن بيع موجودات الشركة المنحلة لوفاء الديون التي عليها وتوزيع ماتبقى بين الشركاء[1] وطبقت احكام المهايأة التي نصت عليها المجلة ، على موجودات الشركة ، فكانت تقضي بتسليم مال الشركة لاحد الشركاء مدة من الزمن للانتفاع به ، على ان يسلم المدة نفسها الى الشريك الثاني وهكذا

٥٢٣ — ولم يكن هذا الاجتهاد ليأتلف والمبادىء الحقوقية الصحيحة لان القضاء في الامور المدنية لايشترط وجود النص في الموضوع المعروض على

---

(١) جاء في قرار لمحكمة النقض السورية صادر بتاريخ ٢٥ حزيران سنة ١٩٣٦ رقم ٨٠٠ (مجلة نقابة المحامين بدمشق عام ١٩٣٩ ص ٦١٣) مانصه « لما كان لايوجد مايخول بيع مال الغير جبراً الا ما نص عليه في الاموال غير المنقولة المشتركة غير القابلة للتقسيم ، كان الحكم ببيع السيارة وتقسيم ثمنها بين الشركاء امراً لاينطبق على الاحكام القانونية ولذا اجتمعت الاراء على نقض الحكم المميز »

المحاكم ، فلا يجوز للقاضي ان يمتنع عن الحكم في دعوى مدنية بحجة ان النص القانوني مفقود للحكم بها بل عليه ان يطبق ، للوصول الى نتيجة عادلة ، المبادىء الحقوقية التي اقرها الفقه وسار عليها الاجتهاد ، متبقاً في ذلك عمل المشرع .

وقد سد التشريع الجديد هذا النقص ، فبحث القانون المدني في طرق انقضاء الشركة[1] . كما بحث قانون التجارة في الاسباب العامة لانحلال الشركات وفي اسباب انحلال كل شركة على حدة .

---

(١) راجع المواد ٤٩٤ الى ٥٠٠ من القانون المدني .

الفصل الأول

انحلال الشركات

Dissolution des sociétés

٥٢٤ – بحث القانون المدني ، في مواده ٤٩٤ – ٥٠٠ ، في اسباب انحلال الشركات المدنية ، وذكر قانون التجارة في مادته ٧٥ اسباب الانحلال الشاملة لجميع الشركات التجارية ، كما تعرض في المادة ٧٦ لاسباب انحلال شركات التضامن ؛ و نص في المادة ٢٦٥ وما يليها على اسباب انحلال الشركات المغفلة.

ومن مقارنة جميع هذه النصوص . التي يشبه بعضها بعضاً ، يمكننا ان نقسم اسباب انحلال الشركات الى قسمين :

١) اسباب الانحلال الشاملة لجميع الشركات .

٢) اسباب الانحلال الخاصة بشركات الاشخاص .

الفرع الاول

اسباب الانحلال الشاملة لجميع الشركات

تنحل الشركة ، مهما كان نوعها ، بوجود احد الاسباب الاتية :

اولاً ـ انقضاء المدة التي حددها العقد [1]

٥٢٥ — اذا انقضت المدة المحددة للشركة في عقد تأسيسها، اعتبرت الرابطة الحقوقية التي تجمع بين الشركاء منحلة بحكم القانون [2] مالم يتضمن عقد الشركة شرطاً يجيز تمديد مدتها اذا لم يعلن احد الشركاء عن رغبته بعدم التمديد قبل مدة من انتهاء اجل العقد. وقد يقال ان هذا الشرط لا معنى له طالما ان التمديد منوط برغبة الشركاء الذين لهم ، عند انقضاء المدة ، ان يبدوا رغبتهم في ابقاء الشركة قائمة بينهم . على ان فوائد هذا الشرط تظهر بوضوح عندما يلاحظ ان اتفاق الشركاء على تجديد العقد بعد انتهاء مدته يخلق بينهم رابطة حقوقية غير الرابطة الاولى ـ تنشأ عنها شخصية اعتبارية غير الشخصية الاعتبارية الاولى ـ التي تعتبر منتهية حتماً بانقضاء مدة العقد ، مما يلزم الشركاء القيام بجميع الاجراءات التي يتطلبها تأسيس شركة جديدة ، من تسجيل العقد وشهره ، في حين ان التمديد الناشيء عن الشرط الذي يتضمنه العقد لا يستلزم القيام بمثل هذه الاجراءات لان الشخصية الاعتبارية لا تنعدم بانتهاء المدة، بل تبقى موجودة بفعل التمديد . ولذلك نلاحظ، في التعامل ، ان معظم عقود الشركات ـ وخاصة شركات الاشخاص ـ تتضمن شرط التمديد ؛ ويعتبر هذا الشرط ملزماً للشركاء لان العقد شريعة المتعاقدين ، وهو بالوقت ذاته ملزم للغير اذا جرى شهره مع عقد الشركة وفقاً للاصول التي نص عليها القانون .

---

(١) انظر المادة ٧٥ فقرة ١ تجاري والمادة ٤٩٤ مدني .

(٢) نقض فرنسا ٣٠ تشرين الاول ١٩١٨ داللوز ١٩١٨، ١، ١٠.

٥٢٦ — واذا اتفق الشركاء على تمديد العقد بينهم بعد تأسيس الشركة ، فالاتفاق صحيح وملزم لهم وان لم يجر شهره ؛ ويجوز اثباته ، فيما بينهم ، بجميع طرق الاثبات القانونية[١] .

وكما انه يحق للشركاء الاتفاق على تمديد العقد ، فانه يحق لهم ايضاً الاتفاق على حل الشركة قبل انقضاء مدتها . على انه يجب في هذه الحالة رضاء جميع الشركاء بالحل ، ما لم يتضمن عقد الشركة نصاً يجيز الحل باغلبية معينة . ولا يكون الحل قبل انقضاء المدة ملزماً للغير الا بعد شهره[٢] .

ثانياً ـ انتهاء المشروع الذي اسست الشركة من اجله[٣]

٥٢٧ — قد تؤسس الشركة للقيام بعمل معين ، فتعتبر عندئذ منحلة حكماً بانتهاء العمل الذي اسست من أجله . واذا تضمن العقد مدة ما ، كأن يقدر الشركاء مدة سنتين مثلاً للعمل ، فان الشركة تعتبر منتهية بانتهاء العمل رغم عدم انقضاء مدة العقد ، لان انتظار انقضاء المدة لا يجدي نفعاً ويعود بالضرر على الشركاء اذ يكلفهم مصاريف هم في غنى عنها .

على انه قد يحدث في بعض الاحيان ان تنتهي المدة المحددة في عقد الشركة

---

(١) نقض فرنسا ٤ شباط ١٩٣٠ داللوز ١٩٣٢ ١ ١٢٨ .

(٢) نقض فرنسا ٦ كانون الثاني ١٨٨٤ سيرمي ١٨٨٤ ١ ٢٤٠ ؛ استئناف روان ٣٠ كانون الثاني ١٨٩٥ جريدة الشركات عام ١٨٩٥ ص ٤٨١ ؛ بداية روان ١١ آب ١٨٩٧ جريدة المحاكم عدد ٢٨ تشرين الاول ١٨٩٧ ؛ هوبان جزء ١ رقم ٢٠١ ؛ راجع المادة ٥٥ من القانون الفرنسي لعام ١٨٦٧ والمادة ٦٨ من قانون التجارة اللبناني .

(٣) انظر المادتين ٧٥ فقرة ٢ و ٢٦٥ تجاري والمادة ٤٩٤ مدني .

دون ان ينتهي العمل الذي اسست الشركة من اجله ؛ ففي مثل هذه الحالة تستطيع المحاكم ، تفسيراً لارادة المتعاقدين ، الحكم ببقاء الشركة حتى انتهاء المشروع المراد اجراؤه على وجه مألوف .

ثالثاً ـ زوال موضوع المشروع نفسه (١)

٥٢٨ — اذا هلك مال الشركة جميعه او هلك معظمه بحيث يتعذر استمرار الشركة ، اعتبرت منحلة حكماً (٢) ، كأن تقوم الشركة باستثمار معمل فيلتهمه الحريق ، او باستثمار باخرة فتغرق ، او باستثمار ارض زراعية فتغمرها المياه . ففي هذه الحالات تعتبر الشركة منحلة لضياع موجوداتها . ولكن اذا كانت هذه الموجودات مؤمناً عليها لدى شركة تأمين وكان مبلغ التأمين كافياً لمتابعة الاستثمار المشترك ، فلا تنحل الشركة .

و تعتبر الشركة منحلة ايضاً إذا كانت تعمل بمقتضى ترخيص حكومي فسحب الترخيص منها ، او اذا استردت الحكومة او ابطلت امتيازاً اسست الشركة من اجل استثماره .

وقد يتضمن عقد الشركة نصاً يقضي بانحلالها حكماً اذا استنفذت خسائرها قسماً معيناً من رأسمالها . وقد ذهب المشرع السوري بخصوص الشركات المغفلة الى انه « اذا خسرت الشركة ثلاث أرباع رأسمالها ، وجب على مجلس الادارة ان يعقد هيئة عامة غير عادية ليقرر ما اذا كانت الحالة تستوجب حل الشركة

---

(١) انظر المادتين ٧٥ فقرة ٣ و ٢٦٥ تجاري والمادة ٤٩٥ مدني .

(٢) نقض فرنسا ١٦ حزيران ١٨٧٣ سيرمي ١٨٧٣،١،٣٨٦ .

قبل الاجل او تخفيض رأس المال او اتخاذ غير ذلك من التدابير المناسبة. واذا اهمل مجلس الادارة عقد الهيئة العامة المذكورة او لم يتم تأليفها لعدم وجود النصاب القانوني او رفضت الهيئة حل الشركة ، يبقى لكل مساهم الحق في مراجعة القضاء » (المادة ٢٦٦ تجاري)

رابعاً — وجود اسباب عادلة Justes motifs[1]

٥٢٩ — تنحل الشركة اذا وجدت المحكمة اسباباً عادلة تقضي بحلها ، كأن يحصل نزاع بين الشركاء لا يمكن معه بقاء الرابطة الحقوقية بينهم ، فيرفع احدهم الامر الى المحكمة التي تقضي بحل الشركة حسماً للنزاع مراعية في ذلك مصلحة الشركاء انفسهم. ويعود لحكام الموضوع الحق في تقدير الاسباب الداعية لحل الشركة قبل حلول اجلها[2] .

هذا وقد اقرت المحاكم ان حق طلب حل الشركة لوجود اسباب عادلة يتعلق بالنظام العام فلا يجوز تقييده بعقد الشركة[3]. وقد ايد المشرع السوري هذا المبدأ اذ نصت الفقرة الاخيرة من المادة ٤٩٨ من القانون المدني على انه

---

(١) انظر الفقرة الاخيرة من المادة ٧٥ تجاري والمادة ٤٩٨ مدني .

(٢) نقض فرنسا ٣ شباط ١٩٣١ سيرمي ١٩٣١،١،١٣١ : وجاء في قرار لمحكمة الاستئناف المدنية في حلب مانصه « من حيث أن توسع الخلاف وانعدام الثقة بين الفريقين ووسم الفريق الثاني للفريق الاول بقلة الامانة وعدم اجراء الحساب حتى نهاية السنتين من تأليف الشركة تعد اسباباً عادلة لحل الشركة » : (قرار ٣١ آب ١٩٥٠ مجلة القانون عام ١٩٥١ ص ١١٣)

(٣) نقض فرنسا ٩ اذار ١٩٠٣ داللوز ١٩٠٤،١،٨٩ وتعليق برسرو ؛ نقض فرنسا ٣ شباط ١٩٣٠ سيرمي ١٩٣٠،١،١٣١ : نقض فرنسا ٤ كانون الثاني ١٩٤٠ جريدة الشركات عام ١٩٤٠ ص ٩٩.

« يكون باطلاً كل اتفاق يقضي بغير ذلك » .

خامساً - اندماج الشركة بشركة اخرى Fusion

٥٣٠ — يحصل الاندماج بأحد شكلين :

آ — اما باندماج شركة بشركة اخرى فتبقى الشركة الثانية محتفظة بشخصيتها الاعتبارية وتزول شخصية الاولى ؛ ويترتب على ذلك شهر الاندماج لانه يحدث تعديلاً في عقد الشركة الباقية .

ب — او بزوال الشركتين وقيام شركة جديدة محلهما ؛ ففي هذه الحالة تنعدم شخصية كلتا الشركتين وتظهر للوجود شخصية اعتبارية جديدة . ويتطلب وجود الشركة الجديدة القيام باجراءات التسجيل والشهر . والاندماج على هذه الصورة كثير الوقوع في الشركات المغفلة ، ويعود امر اقراره الى هيئة عامة غير عادية .

الفرع الثاني

اسباب الانحلال الخاصة بشركات الاشخاص

تقوم شركات الاشخاص على اعتبار الشركاء الشخصي وعلى الثقة المتبادلة بينهم . فاذا زال هذا الاعتبار او فقدت تلك الثقة ادى الامر الى انحلال الرابطة الحقوقية التي تجمع بين الشركاء .

وينتج عن ذلك وجود اسباب خاصة تقضي بانحلال شركات الاشخاص ، عدا الأسباب العامة التي اتينا على ذكرها. وهذه الأسباب هي :

اولاً — رغبة احد الشركاء في عدم البقاء في الشركة [1]

٥٣١ — قد يحدث احياناً ان لايحدد عقد الشركة مدة لها او يحدد مدة تجاوز حياة الفرد ، كأن ينص العقد على بقاء الشركة قائمة مدة تسعين سنة مثلاً ؛ ففي مثل هذه الحالات يجوز لكل شريك ان يطلب الخروج من الشركة واذا كان هذا الامر سهلا في شركات الاموال اذ ان المساهم الذي لايريد دوام الشركة بالنسبة له يمكنه التفرغ عن اسهمه للغير ، فهو ليس كذلك في شركات الأشخاص اذ يقضي خروج الشريك الى انحلال الشركة بكاملها.

على انه كثيراً ماتتضمن عقود الشركات نصاً يجيز للشريك الخروج من الشركة دون ان يؤدي ذلك الى حلها ، كأن يسمح له بالتفرغ عن حصته ضمن شروط خاصة يراعى فيها الاعتبار الشخصي [2].

وقد اعتبر الاجتهاد ان حق الشريك بالخروج من الشركة التي لم تحدد مدتها او التي اسست لمدة طويلة جداً يتعلق بالنظام العام ، فلا يجوز تقييده بعقد الشركة [3].

---

(١) نصت المادة ٧٦ فقرة اولى تجاري على مايلي : « تخضع شركات التضامن ، علاوة على ماتقدم ، لاسباب الانحلال الآتية : آ — مشيئة احد الشركاء اذا كانت الشركة مؤلفة لمدة غير محدودة الخ » وجاء في المادة ٤٩٧ مدني مانصه « تنتهي الشركة بانسحاب احد الشركاء اذا كانت مدتها غير معينة الخ ».

(٢) نقض فرنسا ٢٩ نيسان ١٨٩٧ سيريه ١٨٩٩، ١، ٤٨ ؛ وتعليق روسو .

(٣) استئناف اميان ٢٥ تموز ١٩٤٥ جريدة العدلية ١٩٤٥، ٢، ١٠٨.

ولا شك ان حق الشريك بالخروج من الشركة التي لم تحدد مدتها يجب ان لايستعمل بقصد الاضرار بسائر الشركاء . ولذلك اوجب بعض التشريعات ان يبلغ الشريك الى شركائه رغبته في الانسحاب قبل مدة معينة وان يختار الوقت المناسب لذلك، كي لايؤدي انسحابه الى ايقاع خسائر جسيمة بالشركة او حرمانها من ارباح محتملة الحصول[1] .

ثانياً ـ وفاة احد الشركاء

٥٣٢ — تؤدي وفاة احد الشركاء ، عادة ، الى انحلال الشركة[2] سواء كان الشريك المتوفي متضامناً او موصياً لأن هذه الشركات انما تقوم على الاعتبار الشخصي والثقة المتبادلة بين اشخاص الشركاء انفسهم ، فيزول هذا الاعتبار وتفقد هذه الثقة عند وفاة احدهم بالنسبة لمن قد يخلفه من ورثته .

غير ان تطبيق هذه القاعدة بصورة مطلقة واعتبار كل شركة تقوم على الثقة الشخصية منحلة بسبب وفاة احد الشركاء قد يؤدي الى نتائج غير حسنة ، سواء بالنسبة لورثة الشريك المتوفي او بالنسبة للاحياء ، اذ قد تكون

---

(١) راجع المادة ١٨٦٩ من القانون المدني الفرنسي . والفقرة الاولى من المادة ٦٥ من قانون التجارة اللبناني والمادة ٩٧ ؛ من القانون المدني السوري والمادة ٧٦ من قانون التجارة ؛ نقض فرنسا ٢ ايار ١٩٤٦ جريدة العدلية ١٩٤٦ ، ١٥٠ ؛ راجع ايضاً قرار صادر عن محكمة الاستئناف المدنية (الغرفة الثالثة) في لبنان بتاريخ ٢٤ اذار ١٩٤٨ رقم ٧٢ منشور في النشرة القضائية اللبنانية عام ١٩٤٨ ص ٥٠٥

(٢) اخذ القانون المدني بهذا السبب اذ نصت المادة ٩٦٤ منه على ان الشركة تنتهي بموت احد الشركاء او بالحجر عليه او باعساره او بافلاسه .

الشركة في حالة ازدهار او قادمة على جني ارباح طالما سعت من اجل الحصول عليها ، فتمنعها الوفاة من تحقيق مبتغاها ، او تكون في حالة تأخر مالي موقت فيؤدي انحلالها ، بسبب الوفاة ، الى الحاق خسائر جسيمة بالورثة والشركاء الباقين على قيد الحياة من اليسير اجتنابها فيما لو بقيت الشركة قائمة .

٥٣٣ — فحفظاً على مصلحة الاحياء من الشركاء وورثة المتوفين منهم ، اوجد التعامل انواعاً متعددة من الشروط ضمنها عقود الشركات ، للحيلولة دون انحلالها بسبب الوفاة . وقد أقر معظم التشريعات صحة هذه الشروط وقال بوجوب احترامها وتنفيذها اذا لم تكن منافية للقواعد المقررة في قوانين الأحوال الشخصية ، كأن تخفي مثلاً تعاقد على تركة مستقبلة Pacle sur succession future [1] ، او وصية لوارث ، او يقصد منها تغيير الانصبة المقررة لكل وارث حسب احكام الشريعة .

والشروط التي تنص عليها عقود الشركات عادة للحيلولة دون انحلالها بسبب الوفاة هي : ١) شرط بقاء الشركة بين الشركاء الأحياء ؛ ٢) شرط استمرار الشركة بين الشركاء الأحياء وورثة الشريك المتوفي ؛ ٣) شرط استمرار الشركة بين الشركاء الاحياء وبعض ورثة الشريك المتوفي .

اولا — شرط بقاء الشركة بين الشركاء الاحياء

٥٣٤ — قد يتضمن عقد الشركة نصاً يقضي ببقاء الشركة قائمة بين الشركاء

---

(١) قضت الفقرة الثانية من المادة ١٣٢ من القانون المدني ببطلان التعامل في تركة انسان على قيد الحياة ولو كان برضاه ، الا في الاحوال التي نص عليها القانون .

الأحياء ؛ وهذا النص يفترض طبعاً وجود اكثر من شريكين في الشركة ، لان الشركة المؤلفة من اثنين فقط تنحل حكماً بوفاة احدهما لعدم امكان تصور قيام شركة بشخص واحد . وهذا الشرط سهل التنفيذ ولم يثر في التطبيق اي جدل حول مشروعيته . ولعل الصعوبة الوحيدة التي يلاقيها تتعلق بكيفية تقدير حصة الشريك المتوفي بالنقد دون اللجوء الى تصفية موجودات الشركة ، او بكيفية فرز هذه الحصة من رأس المال دون ان يؤدي ذلك الى وضع الشركة في حالة عسر وضيق . ويتلافى عقد الشركة ، على الغالب ، هاتين الصعوبتين بالنص على ان حصة المتوفي في المال المشترك تقدر حسب آخر جرد جرى في الشركة او بصورة مقطوعة ، بواسطة خبير يعينه رئيس المحكمة ، وعلى ان تدفع هذه الحصة الى الورثة ، حسب الفريضة وعلى اقساط سنوية.

٥٣٥ — وقد اعتبر الاجتهاد القضائي هذا النص ، في عقود شركات الأشخاص ، صحيحاً ونافذاً بحق الورثة ومنع عليهم حق طلب فسخ الشركة وقسمتها (١) .

وقد اقر المشرع السوري هذا الاجتهاد فنصت المادة ٧٧ من قانون التجارة على انه «اذا لم يكن في نظام الشركة نص مخالف، فان شركة التضامن في حال وفاة احد شركائها تستمر بين الاحياء من الشركاء». ولذلك فقد اصبح استمرار

---

(١) تالير رقم ٤٣٦ ؛ لاكور رقم ٣٣٥ ؛ ايكارا رقم ٦٤ ؛ نقض فرنسا ١٣ نيسان ١٩٢١ سيرمي ١٩٢٤،١،٣٠٨ ؛ نقض فرنسا ١ حزيران ١٩٣٧ سيرمي ١٩٣٧ ٣٢٩٠١ ؛ نقض فرنسا ٢٦ تشرين الاول ١٩٤٣ سير.ي ١٩٤٤،١٠٧٣ ؛ نقض فرنسا ٣ ايار ١٩٤٤ سيرمي ١٩٤٤،١٠١١ .

الشركة ، رغم وفاة احد شركائها ، امراً ممكناً بحكم القانون ولولم يوجد عليه نص في عقد الشركة مالم يشترط الشركاء صراحة في العقد انحلال الشركة في حالة وفاة احدهم [1] .

ثانياً – شرط استمرار الشركة بين الشركاء الاحياء وورثة الشريك المتوفى [2]

يلاحظ وجود هذا الشرط اكثر من غيره في عقود شركات الاشخاص ، وقد اقره بعض التشريعات كما رأينا . وهو لايلاقي صعوبة في التطبيق عندما يتوفى الشريك عن ورثة يتمتعون بالاهلية المطلوبة ليكونوا تجاراً او يقبلون البقاء في الشركة ، ولكنه يثير بعض الصعوبات القانونية في حالتين :

٥٣٦ – **الاولى** – اذا رفض الورثة او بعضهم البقاء في الشركة ، ففي هذه الحالة اجمع الاجتهاد على القول بانه لايحق للوارث ان يخالف الشرط الذي اقره مورثه لان هذا الشرط انما يعتبر من الالتزامات المترتبة على المتوفى والتي تنتقل الى ورثته من بعده ، فلا يجوز ان يقبل الورثة بما لمورثهم من حقوق وان يرفضوا ماعليه من واجبات . واذا لم يشأ الوارث البقاء في الشركة ، وجب عليه ان يتخلى عن حصته من التركة [3] هذا مع العلم ان الزام الوارث بالبقاء

---

(١) جاء في قرار لمحكمة النقض السورية صادر في ٢٣ تشرين الثاني ١٩٤٩ مافحواه : «حيث ان انحلال الشركة بوفاة احد الشركاء لايعني انها لم تعد موجودة فعلاً ، بل تعتبر موجودة اذا ماتبين انها لم تزل مستمرة على اعمالها السابقة واستثمار الاموال الموجودة المشتركة بموافقة خلف الشريك المتوفى او من يقوم مقامه كما يقضي بذلك العرف التجاري الخ ...»

(٢) ذهبت محكمة استئناف بوردو الى ان شرط استمرار الشركة بين الشركاء الاحياء وورثة الشريك المتوفى لايسري الاعلى الورثة الاولين فلا يلزم بهورثة لورثة ، قرارها كانون الاول ١٩٣٢ سيرعي ٢ ، ٩٣٣ ، ١٧ .

(٣) تالير ، رقم ٣٧ .

في الشركة او بالتخلي عن حصته من التركة لا يسري الا عندما يكون عقد الشركة قد وضع لمدة معينة . اما اذا لم تحدد للشركة مدة او حددت لها مدة طويلة تفوق حياة الانسان ، فللوارث عندئذ ان يطلب حل الشركة مستعملا في ذلك الحق نفسه الذي كان لمورثه من قبله كما رأينا .

٥٣٧ — الثانية — اذا كان الورثة او بعضهم لم يبلغوا ، حين الوفاة ، السن اللازمة لاحتراف التجارة ، كأن يموت احد الشركاء تاركا ولداً دون الثامنة عشرة من عمره . فاذا كان المتوفى شريكا موصياً جاز للوارث ان يحل محله في الشركة بالصفة نفسها لانه لا يشترط في الشريك الموصي ، كما رأينا ، ان يكون متمتعاً بالاهلية اللازمة لتعاطي التجارة .

اما اذا كان المتوفى شريكاً متضامناً ، فهل يحق للقاصر ـ تنفيذاً للشرط الذي تضمنه عقد الشركة ـ ان يحل محل مورثه ، مع العلم ان الشريك المتضامن يعتبر تاجراً والقاصر كما نعلم لا يحق له مطلقاً احتراف التجارة ؟ لاحظ بعض التشريعات هذه الصعوبة القانونية فحلتها بطرق مختلفة ، منها ان تنقلب صفة الوارث القاصر من متضامن الى موصي ، كما جاء في التشريع الالماني والتشريع اللبناني والتشريع السوري [1] ، ومنها ان يسمح لوصي القاصر بالقيام بجميع الاعمال التجارية بالنيابة عن القاصر حتى بلوغه ، كما نص على ذلك التشريع المصري والتشريع البلجيكي [2] .

---

(١) انظر الفقرة ٢ من المادة ٧٧ تجاري .

(١) جاء في المادة ٢٣ من قانون المجالس الحسبية المصري الصادر في ٢٣ تشرين الاول سنة ١٩٢٥ مانصه « اذا كان للقاصر او المحجور عليه او الغائب مال في محل تجاري او صناعي =

٥٣٨ — ولم يتعرض القانون الفرنسي لهذه الصعوبة ؛ ولذلك اختار الاجتهاد القضائي في كيفية حل هذه المشكلة بشكل يتفق والشرط التعاقدي من جهة ، ومصلحة الشركاء والقاصرين من جهة اخرى .

ولو اننا رجعنا الى قرارات المحاكم في فرنسا لرأينا أن الاجتهاد انما اعتمد ، لتقرير صحة الشرط ونفاذه بحق القاصرين ، على المبدأ القائل بان التركة تشكل بمجموعها وحدة حقوقية مستقلة عن الورثة طالما انهم لم تقسم بينهم ؛ فبوجود شرط بقاء الورثة في الشركة تظل الشركة مستمرة مع الورثة ، ولذلك ليس هنالك مجال للبحث في اهلية كل وارث لان الوارث لا يتمتع ، في مثل هذه الحالة ، بصفة الشريك فلا تشترط فيه الاهلية [1] ولا يجوز شهر افلاسه ؛ على انه لا يسأل عن ديون الشركة بأكثر من حصته من الاموال التي آلت اليه من التركة بسبب وفاة المورث . وتظل الوحدة الحقوقية للتركة قائمة حتى بلوغ الورثة السن اللازمة لاحتراف التجارة ، فتضمحل عندئذ هذه الوحدة ويصبح الوارث شريكا متضامناً ويلتزم ، بهذه الصفة ، بجميع الواجبات الملقاة على عاتق الشركاء المتضامنين ويصبح مسؤولا بالتضامن وبصورة غير محدودة عن ديون الشركة والتزاماتها ،

= فللمجلس الحق ان يأمر بتصفية ماله وكسبه من هذا العمل او باستمرار وجوده فيه ، وذلك بحسب ما يراه من المصلحة . فان امر باستمراره فله ان يأذن اذناً عاما باجراء التصرفات المبينة بالمادة ٢١ جميعها — اي التصرفات التي تقتضيها التجارة — او البعض منها بدون توقف على اذن خاص لكل منها » .

(١) استئناف ايكس ١٦ كانون الاول ١٨٦٨ داللوز ١٨٧١ ، ٢ ، ٧٠ ؛ نقض فرنسا ٢٣ تشرين الاول ١٩٠٦ سيريه ١٩٠٨ ، ١ ، ١٧٧ ؛ نقض فرنسا ١٣ كانون الثاني ١٩١٣ داللوز ١٩١٤ ، ١ ، ١٦ ، استئناف باريس ١٧ كانون الاول ١٩٣٥ داللوز ١٩٣٦ ، ٢ ، ٨٨ .

ويكتسب صفة التاجر مع مايترتب عليها من واجبات .

على ان اكثر الفقهاء انتقدوا هذا الاجتهاد لانه ، في الحقيقة ، لايستند الى مبدأ حقوقي صحيح لتبرير وضع حقوقي اقتضته المصلحة ؛ ولكنهم لم يحاربوه محاربة فعلية ولم يتقدموا بحلول معاكسة [1] سوى انهم اوصوا الشركات ، للخروج من هذا المأذق القانوني ، ان تضمن عقود تأسيسها شرطاً يقضي بان تنقلب صفة الوارث ـ عندما يحل محل مورثه في الشركة ـ من شريك متضامن الى شريك موصي .

غير ان القضاء المصري لم يشأ ان يجاري الاجتهاد الفرنسي فيما ذهب اليه من اعتبار صفة التاجر ملزمة للتركة ، كوحدة حقوقية ، بغض النظر عن اشخاص الورثة اذا كانوا قاصرين ، بل اوجد حلاً آخر يقضي بان يعتبر القاصر تاجراً رغم عدم بلوغه الاهلية التجارية ، على ان يفرق ، في حالة الافلاس ، بين الاحكام الخاصة بثروة المدين والاحكام المتعلقة بشخصه (كالمحافظة على شخصه ، والحبس ، وسقوط الحقوق المدنية) فلا يسري هذا النوع الثاني من احكام الافلاس على القاصر ، لانه يفترض فكرة المسؤولية التي لايمكن تصورها في القاصر [2] .

ثالثاً ـ شرط استمرار الشركة بين الشركاء الاحياء وبعض ورثة الشريك المتوفى

٥٣٩ — واخيراً ، قد يتضمن عقد الشركة نصاً يقضي باستمرار الشركة ،

---

(١) ريبير الحقوق التجارية ، رقم ٧٤٧ .

(٢) ذهبت محكمة مصر التجارية المختلطة الى اعتبار القاصر شريكا موصيا ورفضت الحكم بشهر افلاسه (حكم صادر بتاريخ ١١ تشرين الثاني) ؛ ونقضت محكمة الاستئناف المختلطة بفسخ الحكم وبشهر افلاس القاصر على ان تسري عليه حكم الافلاس التي يقصد بها المحافظة على ثروة المدين (قرار صادر بتاريخ : ١ شباط ١٩٢٤)

بعد وفاة احد الشركاء ، بين الشركاء الاحياء وبعض ورثة الشريك المتوفى او مع ابنه الاكبر دون بقية الورثة . وقد درج التعامل على هذا الشرط لان استمرار الشركة مع جميع الورثة يعرضها لشتى المخاطر المجهولة ، اذ قد يتعدد الورثة او تتعدد الوفيات بين الشركاء فيزداد عدد الشركاء بشكل يتعذر معه ادارة اعمال الشركة .

على ان هذا الشرط قد يخلق عدم المساواة في توزيع الارث بين الورثة . فاذا تضمن وصية لصالح احد الورثة واجب اعتباره باطلاً لتعارضه مع القاعدة الفقهية القائلة « لا وصية لوارث » ، كأن تكون الحصة التي آلت الى الوارث ، بموجب هذا الشرط ، اكثر من حصة بقية الورثة من مال المورث غير الداخل في الشركة .

٥٤٠ — وبفرض صحة هذا الشرط ، فانه يثير من حيث التكييف القانوني صعوبة من العسير حلها . فاذا اعتبر تعاقداً لحساب الغير Sitpulation pour autrui ، وجب لصحته ان يعطى الوارث الذي وضع الشرط لصالحه الحق بقبول التعاقد الذي جرى لحسابه او برفضه[1] ، ولو انه ترك للوارث الحق في قبول الشرط او رفضه لما حصلت الغاية المنشودة من وضعه في عقد الشركة ، اذ قد يرفض الوارث البقاء في الشركة ويؤدي ذلك الى اعتبارها منحلة وهذا ماسعى الشركاء الى اجتنابه .

وقد رأى بعض الفقهاء ان الشرط المذكور يتضمن معنى التعاقد على تركة مستقبلة Pacte sur succession future وهو بهذه الصفة باطل بطلاناً مطلقاً .

---

(١) انظر المواد ١٥٦-١٥٧ من القانون المدني .

على ان الاجتهاد الفرنسي ابعد عن الشرط المذكور صفة التعاقد لحساب الغير، لكي لا يعرضه للاخطار التي تنجم عن هـذا التكييف القانوني، كما لم يشأ أن يعتبره اتفاقاً على تركة مستقبلة لكي لا يقضي ببطلانه، بل اقر صحته لسبب واحد وهو ان المادة ١٨٦٨ من القانون المدني الفرنسي سمحت بوجوده[1].

ثالثاً — وفاة احد الشركاء او اهليته[2]

٥٤١ — تنحل الشركة اذا فقد احد الشركاء اهليته، كأن يصاب بعته او جنون او يحكم بعقوبة الاسقاط من الحقوق المدنية. على ان الاجتهاد قضى بصحة الشرط القائل باخراج الشريك الذي يفقد اهليته ودوام الشركة بين باقي الشركاء وتعين حصة الشريك عندئذ وفقاً لنصوص العقد او بمعرفة خبراء تعينهم المحكمة.

وقد قضى المشرع بامكان بقاء الشركة قائمة رغم فقدان احد الشركاء اهليته اذا قرر الشركاء بالاجماع استمرار الشركة فيما بينهم بمعزل عن الشريك الذي فقد اهليته (المادة ٧٦ تجاري).

---

(١) نقض فرنسا ٩ شباط ١٩٣٧ سيرمي ١٩٣٧. ١. ٧٣؛ نقض فرنسا ٢٦ تشرين الاول ١٩٤٣ سيرمي ١٩٤٤، ١، ٧٣؛ هذا وقد اعتبر الاجتهاد الفرنسي مثل هذا الشرط في عقود الزواج باطلا بطلانا كليا لمخالفته المادة ١١٣٠ من القانون المدني التي تمنع التعاقد على تركة مستقبلة: نقض فرنسا ١١ كانون الثاني ١٩٣٣ سيرمي ١٩٣٣، ١، ١٦١.

(٢) انظر الفقرة ٢ من المادة ٧٦ تجاري؛ وجاء في قرار لمحكمة استئناف لبنان مافحواه « ان قانون التجارة العثماني لم ينص على الاسباب التي تؤدي لفسخ الشركات. الا ان العلم والاجتهاد استندا الى المواد الحقوقية المتعلقة بالتعهدات وبالوكالة وقد استقر الرأي على ان حصول تغيير في اهلية احد الشركاء او وفاته او الحكم عليه بالحجر او الافلاس يؤدي لفسخ الشركة »: استئناف لبنان رقم ٢٠٤٨ تاريخ ٨ حزيران ١٩٤٩ النشرة القضائية اللبنانية عام ١٩٤٩ ص ١١٦.

رابعاً — اعسار احد الشركاء او افلاسه

٥٤٢ — اذا تعاطى احد شركاء التضامن تجارة مستقلة عن الشركة وتوقف عن دفع الديون المترتبة بذمته بسبب هذه التجارة ، فانه يصار الى شهر افلاسه . ولا يسري هذا الافلاس على الشركة ، لانفصال شخصيتها الحقوقية عن شخصية الشركاء . غير ان افلاس احد الشركاء يؤدي الى انحلال الشركة لسببين : الاول لان الشركة انما تقوم على اعتبار الشركاء الشخصي ، والثاني لان الافلاس يؤدي الى تصفية الشركة ، بناء على طلب وكيل تفليسة الشريك المفلس ، ليصار الى وضع يد الوكيل على حصته في الشركة وادخالها في التفليسة لتوزيعها على الدائنين .

وكذلك فان اعسار احد الشركاء Déconfiture يوجب انحلال الشركة ، لان الشخص الذي يعلن اعساره من قبل المحكمة يفقد ملاءته فيؤثر ذلك في سمعة الشركة المالية ويوقع الضرر بالشركاء .

على انه ، تفادياً من انحلال الشركة بسبب افلاس احد الشركاء او اعساره ، يجوز الاتفاق على استمرارها على الرغم من الافلاس او الاعسار ، على ان تفرز حصة الشريك المفلس او المعسر بالكيفية التي تكلمنا عنها في حالة الوفاة .

واذا كان افلاس احد الشركاء او اعساره يؤدي الى انحلال الشركة ، فافلاس الشركة نفسها لا يكون له المفعول نفسه الا اذا لم تتمكن من عقد الصلح مع دائنيها كما سنرى .

وفي جميع الاحوال ، يعتبر الحكم القاضي بحل الشركة منشئاً للحق ؛ وينتج

عن ذلك ان الشركة تعتبر منحلة بتاريخ صدور الحكم بحلها واكتسابه قوة القضية المقضية[1].

الفرع الثالث

شهر انحلال الشركات

٥٤٣ — جاء في المادة ٧٦ من قانون التجارة انه « ١ ـ فيما عدا الحالة التي يكون فيها الانحلال منطبقاً على نص وثيقة التأسيس، يجب شهر انحلال الشركة كما شهرت الوثيقة نفسها وفي ذات الميعاد؛ ٢ ـ ويجري الامر كذلك على هذا المنوال عند اخراج احد الشركاء واستمرار الشركة بعد وفاة احدهم ».

ويستفاد من هذا النص ان المشرع لم يلزم الشركاء بشهر انحلال الشركة الا في الحالات العارضة، كفسخ الشركة قبل انقضاء المدة التي حددها العقد او انسحاب احد الشركاء او وفاته. اما في الحالات الطبيعية، كانحلال الشركة بسبب انقضاء مدتها او انتهاء العمل الذي اسست من اجله، فلا حاجة لشهر الانحلال.

ويحصل شهر الانحلال بالطرق نفسها التي يتم فيها شهر عقد الشركة ويترتب على عدم الشهر عدم امكان الاحتجاج تجاه الغير بانحلال الشركة مالم يثبت الشركاء علم الغير بانحلالها.

---

(١) نقض فرنسا ٢ حزيران ١٩٤٧ مجلة الحقوق التجارية عام ١٩٤٨، ص ٨٠

الفصل الثاني

تصفية الشركات

Liquidation des sociétés

اولا — تعريف التصفية وموضوعها

٥٤٤ — يقضي انحلال الشركة بقسمة موجوداتها بين الشركاء بعد تأدية ما عليها من ديون. وللوصول الى هذه النتيجة يجب المبادرة الى تصفية الشركة. والتصفية هي « مجموع الاجراءات الضرورية لانهاء عمليات الشركة ودفع ما عليها من ديون وتحصيل مالها من ذمم وتحويل موجوداتها الى نقود لا مكان توزيعها على الشركاء بواسطة القسمة » .

لم يرد في قانون التجارة القديم اي نص يتعلق بتصفية الشركات، وسكت القانون المدني ايضاً عن هذا الموضوع رغم اهميته. ويلاحظ ايضاً ان التشريع التجاري الفرنسي خلا من نص يتعلق بالتصفية، في حين بحث القانون المدني الفرنسي بصورة مستفيضة في انحلال الشركات واسبابه.

٥٤٥ — وقد نتج عن فقدان النص في التشريع السوري اختلاف جوهري في الاجتهاد بين المحاكم الأجنبية والمحاكم الوطنية، اذ بينما اقتبست المحاكم

الاجنبية القواعد التي طبقتها في اجراءات التصفية مما أجمع عليه الاجتهاد الغربي والفرنسي خاصة ، لم تشأ المحاكم الوطنية الخروج على القواعد التي أقرتها المجلة في بحث الأموال المشاعة ، فاقرت مبادىء لا تنسجم ومقتضيات المصلحة . ويكفينا كمثال على ذلك ما اوردناه سابقاً من اقرار محكمة النقض مبدأ عدم جواز بيع مال الشركة لتوزيع ثمن المبيع بين الشركاء ، لفقدان النص على جواز هذا البيع ، وضرورة اللجوء في مثل هذه الحالة الى المهايأة التي نصت عليها المجلة.

وقد سد التشريع الحديث في سورية هذا النقص ، فبحث القانون المدني في تصفية الشركة وقسمتها ـ المواد ٥٠٠ الى ٥٠٥ ـ كما بحث قانون التجارة في الموضوع نفسه في المواد ٨٠ الى ٨٧ الخاصة بشركات الاشخاص ، وفي المواد ٢٦٥ الى ٢٧٤ المتعلقة بشركات الاموال .

اما التشريع الأجنبي ، فقد حوى معظمه نصوصاً كثيرة بحثت في تصفية الشركات وخاصة شركات التضامن [1] .

ثانياً ـ شخصية الشركات اثناء التصفية

٥٤٦ — يؤدي انحلال الشركة ، تطبيقاً للمبادىء الحقوقية العامة ، الى اضمحلال شخصيتها الاعتبارية فتصبح ذمتها ملكاً مشاعاً بين كافة الشركاء

---

(١) راجع بهذا الخصوص : قانون التجارة الهولندي ، مادة ٣٣ الى ٣٥ . وقانون التجارة الالماني ، مادة ٤٥ الى ١٥٨ ، والقانون البلجيكي المؤرخ في ١٨ ايار ١٨٧٣ ، مادة ١١١ الى ١٢١ ، وقانون التجارة الايطالي . مادة ١٩٧ الى ٢١٨ ، وقانون الموجبات السويسري مادة ٥٨٠ الى ٥٨٤ ، وقانون التجارة الروماني . مادة ١٩٩ الى ٢٢٠ ، وقانون التجارة البرتغالي ، مادة ١٣٠ الى ١٤٤ ، وقانون الشركات الانكليزي لعام ١٨٦٢ ، مادة ٧٤ الى ٢٠٠ ، والقانون الخاص بشركات التضامن لعام ١٨٩٠ . مادة ٥٣ و٥٤ ، وقانون التجارة اللبناني . مادة ٦٩ الى ٧٦ .

بعد ان كانت مستقلة عن ذمة كل شريك . الا ان الاجتهاد وجد ان تطبيق هذا المبدأ يلحق الضرر بدائني الشركة لحرمانهم من حق الضمان الخاص بهم على اموال مدينهم ، وهي الشركة ، ويجبرهم على مقاضاة جميع الشركاء من اجل تحصيل ديونهم . ولذلك اقر الاجتهاد مبدأ بقاء شخصية الشركة موجودة طوال تصفيتها وبسبب هذه التصفية فقط [1] .

وقد أخذ القانون المدني وقانون التجارة بهذا المبدأ ، فنصت المادة ٥٠١ من القانون المدني على انه « تنتهي عند حل الشركة سلطة المديرين ، اما شخصية الشركة فتبقى بالقدر اللازم للتصفية والى ان تنتهي هذه التصفية » ، كما قضت المادة ٨٠ من قانون التجارة بانه « بعد الانحلال تبقى شخصية الشركات التجارية كأنها موجودة في المدة اللازمة للتصفية ولاجل حاجة التصفية فقط » .

٥٤٧ — ويترتب على هذا المبدأ ، حسب الاجتهاد ، نتائج كثيرة اهمها :

١ — لدائني الشركة حق الافضلية ، بالنسبة لدائني الشركاء الشخصيين ، في استيفاء ديونهم من موجودات الشركة .

٢ — تظل الشركة محتفظة بموطنها ، اي مركزها الرئيسي ، فتقام الدعاوى عليها اثناء التصفية امام المحكمة التي يقع في دائرتها هذا المحل كما تبلغ فيه جميع الاوراق المتعلقة بالصفية [2] .

---

(١) نقض فرنسا ٢٧ تموز ١٨٦٣ سيرهي ١٨٦٣ ، ١ ، ٤٥٧ ؛ نقض فرنسا ٢٩ ايار ١٨٦٥ سيرهي ١٨٦٥ ، ١ ، ٣٢٥ ؛ نقض فرنسا ٧ تشرين الثاني ١٨٩٨ سيرهي ١٨٩٩ ، ١ ، ٢٦٩ ؛ نقض فرنسا ٢٨ تموز ١٨٩٦ سيرهي ١٩٠٠ ، ١ ، ٣٩١ ؛ نقض فرنسا ٣ كانون الثاني ١٩٠٠ سيرهي ١٩٠٠ ، ١ ، ٣٩١ ؛ نقض فرنسا ٢١ تموز ١٩٢٠ سيرهي ١٩٢١ ، ١ ، ٣١٦ .

(٢) نقض سوريا المختلط ، قرار رقم ٣١٩٨ تاريخ ٣١ كانون الاول ١٩٤٤ .

٣ — تقام الدعاوى على الشركة اثناء تصفيتها بمواجهة المصفي فقط دون حاجة لادخال جميع الشركاء [١] .

٤ — لا يحق لاحد الشركاء المطالبة بدين يعود للشركة ، بل يرجع هـذا الحق للمصفي الذى له أيضاً ان يطالب الشركاء انفسهم بدفع مـا عليهم للشركة وخاصة حصصهم النقدية فيها [٢] .على ان الاجتهاد القضائي الاخيرفي فرنسامنح الشركاء الحق بمقاضاة مديني الشركة اذ أهمل المصفي استعمال هذا الحق،مستنداً في ذلك الى ان احتفاظ الشركة بشخصيتها لا يجوز ان يكون سبباً في ضياع حقوق الشركاء خصوصاً وان هذا الاحتفاظ لم يكن الا لحاجة التصفيةفقط [٣].

٥ — تعتبر حصة كل شريك مالامنقولاولوقدم للشركةعند تأسيسهاعقاراً .

٦ — اذا توفى احد الشركاءفلا يجوز لو رثته،حتى ولو كان احدهم قاصراً ، ان يطلبوا وضع الاختام على اموال الشركة او القيام باجراءات تحرير التركة، لان في ذلك مساساً باستقلال شخصية الشركـة .

٧ — ان وفاة احد الشركـاء او الحجرعليه او افلاسه ،بعد اعلان التصفية، لا يكون سبباً لبطلان وكالة المصفي ، لأن وكالته مستمدة من الشركة لا من الشركاء انفسهم وشخصية الشركة مستقلة عن شخصية افرادها .

٨ — يمكن للمصفي ان يقوم بعمليات بيع موجودات الشركة دون اتباع

---

(١) نقض فرنسا ٣٠ كانون الثاني ١٩١٢ سيرهي ١٩١٦،١،١١٣

(٢) نقض فرنسا ٢٧ تموز ١٨٦٢ سيرهي ١٨٦٣،١،٤٥٧ ؛ نقض فرنسا ١٦ كانون الثاني ١٨٦٧ سيرهي ١٨٦٧،١،٣٧ .

(٣) نقض فرنسا ٢٢ كانون الثاني ١٩٣٠ سيرهي ١٩٣٠،١،١٨٤ ؛ نقض فرنسا ٢ تموز ١٩٣٤ سيرهي ١٩٣٥،١،٩٤ ؛ وتعليق روسو .

الاصول المفروضة في بيع اموال القاصرين او المحجور عليهم فيما اذا وجد بين الشركاء من هو قاصر او محجور عليه .

٩ — يجوز شهر افلاس الشركة وهي في دور التصفية .

٥٤٨ — على ان احتفاظ الشركة بشخصيتها الاعتبارية ، رغم انحلالها ، لم تقره تشريعات بعض الدول ولم يقبله الاجتهاد في بعضها الآخر الا لتسهيل اعمال التصفية ولذلك يجب ان يكون اثر هذه الشخصية منسحباً الى الماضي ولا يتعداه الى الاعمال المستقبلة . ومن اجل هذا نرى ان الاجتهاد لم يسمح للمصفي بالقيام باعمال تجارية جديدة باسم الشركة لا تعلق لها بشؤون التصفية[1] ما لم تكن هذه الاعمال لازمة لاتمام اعمال سابقة . وقد اقر المشرع السوري هذا المبدأ، اذ جاء في المادة ٥٠٣ من القانون المدني انه « ليس للمصفي ان يبدأ اعمالا جديدة للشركة ، الا ان تكون لازمة لاتمام اعمال سابقة » .

ثالثاً — تعيين المصفي وعزله

٥٤٩ — يمكن تعريف المصفي بانه الشخص الذي يتولى ادارة الشركة في فترة التصفية ، اي من تاريخ انحلال الشركة حتى توزيع موجوداتها بين الشركاء بعد تسديد ديونها وتسوية حساباتها بصورة نهائية .

يقوم باعمال التصفية مصف واحد او اكثر . وقد تنص عقود الشركات على اسم المصفي الذي يختار عادة من الشركاء ، وقد يكون مدير الشركة

---

(١) نقض فرنسا ٢٧ تموز ١٨٦٤ سيريه ١٨٦٥،١،٥٧ ؛ نقض فرنسا ٢٥ اب ١٨٧٩ داللوز ١٨٧٩،١،٦٣ ؛ استئناف باريس ٨ اب ١٨٧٠ داللوز ١٨٧١،٢،٧ .

نفسه ، او تعين هذه العقود الاصول التي يجب اتباعها في تعيين المصفي ، كأن تقضي بان يتم تعيينه بالأغلبية النسبية او باغلبية الثلثين [1] ويعين المصفي في الشركات المغفلة في نظام الشركة الاساسي او من قبل الهيئة العامة العادية ، مالم يجر حل الشركة قبل انقضاء المدة المحددة لها ، ففي هذه الحالة تعينه الهيئة العامة غير العادية في الوقت نفسه الذي تقرر فيه حل الشركة (المادة ٢٦٩ فقرة ١ تجاري) . وليس من الضروري اختيار المصفي من بين الشركاء الا اذا نص العقد على ذلك . ويسمى المصفي الذى يعين وفقاً لنصوص عقد الشركة بالمصفي النظامي او الاتفاقي Liquidateur statutaire .

٥٥٠ — واذا لم يتضمن عقد الشركة اسم المصفي او الاصول التي يجب اتباعها من اجل تعيينه ، فللشركة حق تعيينه ، ولكن يشترط عندئذ اجماع الرأي على شخصه . وقد يتعذر حصول الاجماع خصوصاً اذا كان انقضاء الشركة ناتجاً عن وقوع خلاف بين الشركاء .

فاذا لم يتفق الشركاء جميعهم على شخص المصفى ، او اذا انحلت الشركة بنتيجة حكم قضائي ، فان المصفي يعين من قبل المحكمة . ويجري التعيين عادة في الحكم نفسه الذي يقضي بانحلال الشركة ويسمى هذا المصفي بالمصفي القضائي Liquidateur judiciaire [2] .

يعزل المصفي الذي جرى تعيينه من قبل الشركاء بالكيفية نفسها التي عين

---

(١) انظر المادة ٥٠٢ فقرة ١ من القانون المدني والمادة ٨١ من قانون التجارة.

(٢) انظر المادة ٥٠٢ فقرة ٢ من القانون المدني والمادة ٢٦٩ فقرة ٢ من قانون التجارة

بها ، وتطبق على عزله القواعد المطبقة في عزل مدير الشركة . اما المصفي الذي جرى تعيينه من قبل المحكمة ، فحق عزله عائد لها . على ان الاجتهاد اقر للشركاء الحق في الزام المحكمة بابدال شخص المصفي المعين من قبلها بشخص آخر يجمعون على اختياره . ويعود سبب ذلك الى صفة الوكيل التي يتمتع بها كل من المصفي النظامي والمصفي القضائي [1] .

رابعاً — صفة المصفي

٥٥١ — يعتبر المصفي وكيلا عن الشركة ، وعن الشركاء بوصفهم اعضاء فيها ، فتلزم الشركة بجميع الاعمال التي يقوم بها ضمن حدود سلطته ، كما يلزم بها الشركاء المتضامنون حتى باموالهم الخاصة . وهذه الوكالة تختص بشخص المصفي ، فلا يجوز له ان ينيب شخصاً آخر عنه دون اجازة الشركاء .

على ان المصفي ليس وكيلا للدائنين ، وهذا مايميزه عن وكيل التفليسة لان التفليسة تؤلف من دائني المفلس كتلة Masse تتمتع بشخصية يمثلها وكيل التفليسة كما يمثل المفلس بحيث لايحق لكل دائن بمفرده ان يلاحق المفلس قضائياً من اجل دينه . اما في حالة تصفية الشركة بصورة رضائية ، فان كل دائن يحتفظ بحقه كاملا في ملاحقة المصفي من اجل تحصيل ديونه ، وله ان يعترض اعتراض الغير على حكم يصدر بمواجهة المصفي يكون ماساً بحقوقه ، كما له ان يطلب شهر افلاس الشركة رغم اعلان تصفيتها .

---

(١) ليون كان ورينو جزء ٢ رقم ٣٦٧ مكرر : ايسكارا ، رقم ٦٥٦ .

٥٥٢ — وفي الحقيقة ، فان المصفي وان كان لا يمثل قانوناً دائني الشركة وليس وكيلا عنهم ، الا انه في الواقع يدافع عن مصالحهم في دفاعه عن مصالح الشركة ، خصوصاً اذا جرى تعيينه من قبل القضاء . فكثيراً ما يتقدم الدائنون منه لتثبيت ديونهم على الشركة ، فيقبل بدفعها من مال الشركة اذا كانت ثابتة وغير معترض عليها دون ان يلجئهم الى مراجعة القضاء للحصول على حكم ملزم له بالدفع . وهو لو فعل خلاف ذلك لاوقع الضرر بمصالح الشركة بتحميلها فوائد ومصاريف قضائية هي في غنى عنها ، عدا عن ان تعنته يؤدي الى عرقلة اعمال التصفية ويؤخر انتهاءها ويزيد في تكاليفها . ففي هذه الحالة يكون المصفي بمثابة الوكيل الضمني عن الدائنين . وقد تنقلب هذه الوكالة الضمنية الى وكالة صريحة فيما اذا فوض المصفي من قبل الدائنين بملاحقة الشركاء لادخال ما بقي عليهم من حصص في رأسمال الشركة الى صندوق الشركة [1] .

٥٥٣ — ويستحق المصفي اجراً عن عمله باعتباره وكيلا . فاذا كانت وكالته شاملة الشركة والدائنين معاً ، استوفى اجوره من مال الشركة وعند عدم كفايته يحق له مطالبة الدائنين . اما اذا كانت وكالته مقتصرة على الشركة فان حقه ينحصر في مطالبة الشركة والشركاء باشخاصهم .

وقد تحدد هذه الاجرة بصورة مقطوعة لجميع اعمال التصفية او بمبلغ شهري او سنوي او بنسبة مئوية يؤخذ فيها بعين الاعتبار مادفعه من ديون وما حصله من مديني الشركة والشركاء . وقد جرى التعامل في القضاء

---

(١) نقض فرنسا ٢٦ شباط ١٩٣٠ داللوز ١٩٣٦، ١، ٢٩.

السوري على تعيين الاجرة بصورة مقطوعة بالنسبة لاتساع اعمال التصفية والمدة التي اقتضتها .

والمصفي مسؤول عن اخطائه واهماله تجاه الشركة ، ومسؤوليته هذه ذات صفة تعاقدية لانها ناتجة عن عقد الوكالة . وهو مسؤول ايضاً تجاه الدائنين ، ولكن مسؤوليته مستمدة من القواعد العامة التي تحكم المسؤولية غير التعاقدية اذا لم يكن وكيلا عنهم كما رأينا .

خامساً — وظائف المصفي

٥٥٤ — قلنا ان المصفي هو وكيل عن الشركاء للقيام باعمال التصفية ؛ فوضعه الحقوقي يشبه اذن ، من هذه الناحية ، وضع مدير الشركة . وقد يعهد في كثير من الاحيان الى المدير نفسه بامر تصفية الشركة ، ولكن المدير يتمتع بالسلطة اللازمة لاستغلال المشروع الذي من اجله اسست الشركة ، بينما تنحصر وظائف المصفي بتصفية اعمالها . وعندما يجري تعيين المصفي من قبل المحكمة ، فانه يعطى اوسع الصلاحيات الممكنة ، وللمصفي ان يقوم بجميع الاعمال التي من شأنها الوصول الى تصفية الشركة تصفية عادلة .

٥٥٥ — ويمكننا تلخيص وظائف المصفي بما يلي :

١ — القيام بجميع الاعمال التي تهدف الى المحافظة على موجودات الشركة ، كتنظيم جرد بالموجودات ومطالبة المدير بتقديم حسابات الشركة [1] .

---

(١) انظر المادة ٨٣ من قانون التجارة

٢ — تحصيل مالالشركة من ديون سواء عند الغير او عند الشركاء انفسهم ودفع ماعليها [١] . ويلاحظ هنا الفرق بين التصفية والافلاس في ان التصفية لاتقضي بحلول اجل الديون التي على الشركة ، فليس على المصفي ان يفي ديناً على الشركة لم يستحق بعد .

٣ — ولكي يتمكن المصفي من الوفاء بالديون المستحقة بذمة الشركة ومن القيام بسائر عمليات التصفية ، يحق له بيع موجودات الشركة المنقولة وغير المنقولة ، مالم ينص قرار تعيينه على تقييد هذه السلطة [٢] . هذا ، وقد منعه بعض التشريعات من حق التفرغ عن المتجر بالجملة الا بترخيص خاص من الشركاء ؛ فقد جاء في الفقرة الثانية من المادة ٨٤ من قانون التجارة انه لايجوز للمصفين «ان يتنازلوا عن المتجر بالجملة الا بمقتضى ترخيص خاص من الشركاء» .

٤ — يجوز للمصفي ، دون اذن خاص من الشركاء ، ان يلجأ الى التحكيم والصلح لانهاء قضية تخص الشركة [٣]

وفي رأينا انه يجب ان يعترف للمصفي بجميع الحقوق التي تمكنه من القيام بالاعمال التي تقتضيها التصفية مالم يرد نص صريح يحد من سلطته بالنسبة لبعض الاعمال او تكون هذه السلطة مقيدة في عقد الشركة او في الحكم القاضي بتعيينه .

---

(١) انظر المادة ٨٤ من قانون التجارة .

(٢) انظر ماجاء في المادة ٥٠٣ فقرة ٣ من القانون المدني والمادة ٨٤ من قانون التجارة .

٣٠) استئناف بوردو ٢٧ تموز ١٨٩٨ جريدة الشركات عام ١٨٩٩ ص ٣٠٨، نقض فرنسا ١٨ شباط ١٩٠٣ سيرمي ١٩٠٤،١،١٩٤ .

سادساً - اقفال التصفية و القسمة

٥٥٦ — تعتبر التصفية منتهية عندما يقدم المصفي حسابه النهائي الى الشركاء ويفترض ذلك انتهاء جميع الاعمال اللازمة لتحويل موجودات الشركة الى نقود وايفاء ماعليها من ديون . ويلجأ بعد ذلك الى قسمة موجودات الشركة بين الشركاء وفقاً لشروط العقد ، او بالنسبة لحصة كل شريك في رأسمال الشركة وبعد ان يعطى لكل شريك مبلغاً يوازي حصته ، يوزع الباقي على الشركاء وفقاً للقواعد المقررة في توزيع الارباح التي اتينا على ذكرها [1] .

واذا لم تكف موجودات الشركة لتسديد حصص الشركاء النقدية ، فان ذلك يعني ان تجارة الشركة قد انتهت بالخسارة ، وتوزع هذه الخسارة عندئذ على الشركاء حسب قواعد توزيع الخسائر .

وليس من الضروري ان تجري القسمة بتحويل موجودات الشركة الى نقود وتوزيعها على الشركاء . فقد يتفق الشركاء على توزيع موجودات الشركة عيناً بينهم ، وهذا الاتفاق جائز وصحيح مالم يكن ضاراً بحقوق دائني الشركة فلهم عندئذ حق معارضته . واذا جرت القسمة عيناً فانها تعتبر معلنة للحق Déclaratif de droit لامنشئة له Constitutif de droit ، اي ان الشريك

---

(١) انظر المادة ٨٦ من قانون التجارة والمادة ٥٠٠ من القانون المدني .

الذي يؤول اليه مال بالقسمة يعتبر مالكا لهذا المال من يوم انحلال الشركة واعلان تصفيتها لامن يوم التوزيع .

وقد نصت المادة ٥٠٥ من القانون المدني على انه «تتبع في قسمة الشركات القواعد المتعلقة بقسمة المال الشائع »

٥٥٦ — على انه اذاظهرت بعداقفال التصفية ديون لم يطالب بهااصحابها اثناء قيام التصفية ،فلايسقط حق هؤلاء بمجرد انتهاء التصفية بل لهم ان يطالبوا بها . ولكن مطالبتهم تكون بمواجهة جميع الشركاء لابمواجهة الشركة الممثلة بشخص المصفي لان اقفال التصفية من شأنه زوال شخصية الشركة الاعتبارية التي لم يعتبرها القانون موجودة بعد انحلال الشركة الالحاجة التصفية فقط.

هذا ، وقد ذهب معظم التشريعات الى تقصير مدة التقادم بخصوص الديون التي على الشركة وهي في حالة التصفية ، فجعلتها خمس سنوات دون تفريق بين الديون ذات الصفة المدنية والديون ذات الصفة التجارية (المادة ٨٧ تجاري) والسبب في هذا الشذوذ عن المبدأ العام ، في امور تصفية الشركات، يرجع الى اعتبارات عملية واقتصادية : عملية بالنسبة للشركاء كي لايكونوا مضطرين لوفاء ديون يجهلون وجودها بعد مضي مدة طويلة من الزمن ويضطرون للرجوع من اجلها على شركائهم القدماء ـ وقد يتعذر ذلك بسبب تفرقهم او اختفائهم او اعسارهم ـ واقتصادية لتشجيع روح الاقدام على العمل وذلك بتأمين الشركاء ضد المطالبات المتأخرة ،

فهرست

الصفحة

القسم الاول ـ المقدمة

الفصل الاول ـ تمهيد ٣

ـ موضع الحقوق التجارية من سائر اقسام الحقوق. ـ لمحة تاريخية عن الحقوق التجارية . ـ ضرورة استقلال القانون التجاري عن القانون المدني . التشريع التجاري لدى مختلف الدول . ـ مصادر الحقوق التجارية البرية في سورية . ـ الصفة الخفية والصفة الموضوعية للقانون التجاري .

الفصل الثاني ـ تنظيم التجارة ٢٣

الفرع الاول ـ الغرف التجاريه ٢٤

ـ تعريف الغرف التجارية ووضعها القانوني. ـ احداث الغرف التجارية ـ اختصاصات الغرف التجارية . ـ التسجيل في الغرف التجارية وفقد العضوية . ـ أركان الغرف التجارية . ـ مجلس الادارة . ـ مكتب الغرفة التجارية . ـ الهيئة العامة . ـ مالية الغرفة التجارية .

الفرع الثاني ـ سجل التجارة ٣٦

ـ تعريف سجل التجارة . ـ وظائف سجل التجارة في التشريع المقارن

الصفحة

ـ تنظيم سجل التجارة . ـ الاشخاص الخاضعون للتسجيل . ـ مدة التسجيل ومحله . ـ كيفية تقديم التصريح . ـ تصريح الشخص الطبيعي . ـ تصريح الشخص الاعتباري . ـ التصريحات الاضافية . شطب التسجيل . ـ الاطلاع على مضمون سجل التجارة . ـ مؤيد التسجيل في سجل التجارة .

الفرع الثالث ـ الأهلية التجارية ٥٥

ـ البحث الاول : القاصر والمجنون والمعتوه . ـ البحث الثاني : الامرأة المتزوجة .

الفرع الثالث : حرية تعاطي التجارة ٦١

ـ تقييد الحرية بالنسبة لبعض الاعمال . ـ تقييد الحرية بالنسبة لبعض المشاريع . ـ تقييد الحرية بنتيجة عقد رضائي .

الفرع الرابع : الاجنبي وتعاطي التجارة في سورية ٦٦

الفصل الثالث الاشخاص الاعتبارية والتجارة ٧٠

الفرع الاول : الاشخاص الاعتبارية من الحقوق الخاصة ٧١

الفرع الثاني : الاشخاص الاعتبارية من الحقوق العامة ٧٣

الفرع الثالث : المؤسسة الاقتصادية ٧٦

القسم الثاني ـ في الاعمال التجاريه

الفصل الاول ـ مبادىء عامة ٨٤

ـ النصوص المتعلقة بالاعمال التجارية . ـ ميزان التفريق بين الاعمال

التجارية والاعمال المدنية . ـ فوائد التمييز بين الاعمال التجارية والاعمال المدنية . ـ لم تذكر الاعمال التجارية في القانون على سبيل الحصر . ـ تطبيق النظرية الموضوعية والنظرية الشخصية على الاعمال التجارية .

الفصل الثاني ـ الاعمال التجارية بحكم ماهيتها ٩٩

الفرع الاول : الاعمال التجارية المنفردة ٩٩

ـ الشراء لاجل البيع والتأجير . ـ الاستئجار لاجل التأجير ثانية . أعمال الصرافة والمبادلات المالية ومعاملات المصارف العامة والخاصة ـ الاعمال المتعلقة بالتجارة البحرية .

الفرع الثاني : المشاريع التجارية ١٠٩

ـ مشروع المصانع . ـ مشروع العمالة والسمسرة . ـ مشروع النقل . ـ مشروع تقديم المواد . ـ مشروع وكالة الاشغال . ـ مشروع البيع بالمزاد العلني والمخازن العامة . ـ مشروع المشاهد العامة ـ مشروع الاشغال العقارية . ـ مشروع التأمين . ـ مشروع الاعلان .

الفصل الثالث ـ حماية المشاريع التجارية

الفرع الاول : المنافسة غير المشروعة ١٢٥

ـ الطبيعة الحقوقية للمنافسة غير المشروعة .

الفرع الثاني : الملكية التجارية والصناعية ١٢٨

البحث الاول : براءات الاختراع

ـ تعريف الاختراع والحصول على البراءة . الاختراعات التي تحميها البراءة . ـ البراءات الاضافية . ـ التفرغ عن براءات الاختراع . ـ حجز براءات الاختراع . ـ ابطال البراءات وسقوطها . ـ الحقوق الممنوحة لصاحب براءة الاختراع ومؤيداتها .

البحث الثاني : الرسوم والنماذج .

ـ احكام عامة . ـ الايداع . ـ الاعلان عن الرسوم والنماذج . ـ مؤيدات التسجيل والاعلان .

البحث الثالث : العلامات الفارقة التجارية والصناعية . ـ التعريف . ـ الايداع ومدته . ـ حقوق المودع على العلامة . ـ حماية حقوق المودع .

الفصل الثالث — الاعمال التجارية بالتبعية ١٤٩

ـ نظرية الاعمال التجارية بالتبعية . ـ تطبيق نظرية الاعمال التجارية بالتبعية .

الفصل الرابع — الاعمال المختلطة ١٥٧

الفصل الخامس — تنازع القوانين في الاعمال التجارية ١٥٩

ـ القانون الواجب تطبيقه لتعيين صفة العمل ـ القانون الواجب تطبيقه لتحديد شروط الصحة في العمل التجاري . القانون الواجب تطبيقه لتحديد مفاعيل العمل التجاري .

الصفحة

القسم الثالث ـ التاجر ١٦٩

الباب الاول ـ في شروط احتراف التجارة

الفصل الاول – في شروط احتراف التجارة ١٧١

الفصل الثاني – احتراف الاعمال التجارية ١٧٦

الفصل الثالث – فوائد التفريق بين التاجر وغير التاجر ١٨٠

الباب الثاني ـ في الواجبات المترتبة على التاجر ١٨٢

الفصل الاول ـ الدفاتر التجارية ١٨٤

ـ مبادىء عامة . ـ الأشخاص الملزمون بمسك الدفاتر التجارية . ـ انواع الدفاتر التجارية . ـ الدفاتر التجارية الالزامية ـ الدفاتر التجارية الاختيارية . ـ الاجراءات التي تخضع لها الدفاتر الالزامية . ـ حفظ الدفاتر التجارية ـ قوة الدفاتر التجارية في الاثبات . ـ تقديم الدفاتر التجارية . ـ الاطلاع الكلي . ـ الاطلاع الجزئي .

الفصل الثاني ـ شهر عقد الزواج ٢١٠

في التشريع المصري . ـ في التشريع اللبناني . ـ في التشريع السوري.

الفصل الثالث ـ التسجيل في سجل التجارة ٢٥١

الباب الثالث ـ المتجر ٢٥٢

تعريف المتجر ، المتجر في الحقوق المقارنة . ـ

الصفحة

الفصل الاول - عناصر المتجر ٢٢٠
الفرع الاول : العناصر المادية
الفرع الثاني : العناصر غير المادية للمتجر
الزبائن . - الاسم التجاري . - الشعار . - حق الايجار . - العلامات الفارقة الصناعية والتجارية . - براءات الاختراع . - الرسوم والنماذج الصناعية .
الفصل الثاني - الطبيعة الحقوقية للمتجر ٢٣٣
اهمية العناصر اللازمة للاستثمار . - المتجر مجموعة حقوقية . - المتجر منقول غير مادي .
الفصل الثالث - بيع المتجر ورهنه ٢٣٦
الفرع الاول : بيع المتجر
اولا - شروط البيع وصحته .
الصفة التجارية - شهر عقد البيع .
ثانياً - التزامات البائع .
التزام تسليم المتجر - التزام الضمان .
ثالثاً - التزام المشتري .
امتياز البائع .
الفرع الثاني : رهن المتجر
الفرع الثالث : التنفيذ على المتجر

الصفحة

القسم الرابع ـ الشركات التجارية ٢٥٠

الباب الاول ـ أحكام عامة

الفصل الاول ـ لمحة تاريخية عن الشركات ٢٥١

الشركات في قانون حمورابي ـ . الشركات في تشريع اليونان . ـ الشركات في تشريع روما . ـ الشركات في الشريعة الاسلامية .

الفصل الثاني ـ المصادر التشريعية للشركات ٢٥٨

المصادر التشريعية الاجنبية ـ المصادر التشريعية في سورية

الفصل الثالث ـ الشخصية الاعتبارية للشركات ٢٦٥

الفرع الاول : قواعد عامة

الركن الحقوقي للشخصية الاعتبارية . ـ التفسير الحقوقي للشخصية الاعتبارية . ـ نظرية الوجود الواقعي . ـ نظرية الملكية الجماعية . ـ استقلال الشخصية الاعتبارية عن اجراءات الشهر .

الفرع الثاني : آثار الشخصية الاعتبارية ٢٧٢

الاهلية ـ الموطن ـ ذمة الشركة ـ حق التقاضي .

الفصل الرابع ـ جنسية الشركات

تعيين جنسية الشركات . ـ تغيير جنسية الشركات

الفصل الخامس ـ شروط الصحة في عقد الشركة ٢٨٩

الفرع الاول : الرضا ٢٩٠

الصفحة

الفرع الثاني : السبب المشروع ٢٩٣

الفصل السادس ـ العناصر الاساسية لعقد الشركة ٢٩٩

الفرع الاول المساهمة فى رأس المال

الحصة في رأس المال . ـ تصنيف الحصص بالنسبة لموضوعها . ـ تصنيف الحصص بالنسبة للحقوق الممنوحة للشركة عليها . ـ تقديم الحصة .

الفرع الثاني : المساهمة في الارباح والخسائر ٣٠٦

مفهوم الربح والخسارة . ـ المساهمة في ارباح الشركة . ـ المساهمة في الخسارة . ـ كيفية توزيع الارباح والخسائر .

الفرع الثالث : نية المشاركة ٣١٣

نية المشاركة . ـ التعاون المشترك .

الفصل السابع ـ الشركات الفعلية ٣١٩

تعريف الشركات الفعلية . ـ التفريق بين الشركات الفعلية وبين الشركات التي تنشأ بصورة فعلية .

الفرع الاول : القواعد التى تحكم الشركات الفعلية ٣٢٣

أثر عقد الشركة قبل البطلان وبعده بالنسبة للشركاء ، بالنسبة للغير ـ الشخصية الاعتبارية للشركة الفعلية .

الفرع الثاني : تصفية الشركات الفعلية ٣٢٨

تصفية حقوق الشركاء . ـ تصفية حقوق الدائنين . ـ علاقات

الصفحة

دائني الشركة بالشركة والشركاء . ـ علاقات دائني الشركة مع بعضهم . ـ علاقات دائني الشركة بدائني الشركاء الشخصيين .

الفصل الثامن ـ تصنيف الشركات ٣٣٦

الفرع الاول : التمييز بين الشركات المدنية والشركات التجارية

ميزان التفريق . ـ الشركات ذات الموضوع المزدوج . ـ الأخذ بمبدأ التفريق الشكلي . ـ فوائد التمييز بين الشركات التجارية والشركات المدنية . ـ صفة الاعمال التي تقوم بها الشركات التجارية من حيث الشكل .

الفرع الثاني ـ انواع الشركات التجارية ٣٤٦

الباب الثاني ـ شركات الاشخاص ٣٥١

الفصل الاول ـ احكام عامة

تعريف شركات الاشخاص ـ الصفات المميزة لشركات الاشخاص ـ عدم قابلية حصص الشركاء للتفرغ والانتقال ـ عنوان الشركة ـ مسؤولية الشركاء او بعضهم التضامنية وغير المحدودة ـ اكتساب الشركاء او بعضهم صفة التاجر

الفصل الثاني ـ شركات التضامن ٤٦٤

الفرع الاول : تكوين شركات التضامن ٣٦٦

اثبات عقد الشركة بالكتابة ـ شهر عقد الشركة ـ

الفرع الثاني : ادارة شركات التضامن ٣٧١

الصفحة

الفرع الثالث : مسؤولية الشركاء عن اعمال الادارة ٣٧٧

الوضع الحقوقي لشركاء التضامن ـ نتائج التضامن ـ اثر التضامن بين الشركاء والشركة ـ مسؤولية الشركاء من حيث الزمن ـ مسؤولية الشريك الذي ينسحب من الشركة ـ مسؤولية الشريك الجديد ـ مساهمة الشركاء في دفع ديون الشركة ـ

الفرع الرابع : توزيع الارباح والخسائر ٣٨٤

الفصل الثالث ـ شركات التوصية البسيطة ٣٨٨

تعريف شركات التوصية البسيطة ـ الخصائص المميزة لشركات التوصية البسيطة عنوان الشركة ، صفة الشركاء الموصين ، حقوق دائني الشركة . ادارة الشركة ـ

الفصل الرابع ـ شركات المحاصة ٤٠٢

الفرع الاول : احكام عامة

تعريف شركات المحاصة وصفتها ـ

الفرع الثاني : تأسيس شركات المحاصة ٤٠٨

موضوع الشركة ـ اثبات الشركة ـ حصص الشركاء في شركات المحاصة ـ فوائد التأخير ـ وضع الحصص الحقوقي

الفرع الثالث : ادارة شركات المحاصة ٤١٨

مدير الشركة ـ سلطة مدير الشركة ـ واجبات المدير والشركاء ـ علاقة الشركاء بالغير .

الصفحة

الفصل الخامس ـ الشركات المحدودة المسؤولية ٤٢٣

تعريف الشركات المحدودة المسؤولية وتطورها ـ الصفة الحقوقية للشركة المحدودة المسؤولية ـ

الفرع الاول : تأسيس الشركة ٤٢٦

الترخيص الحكومي ـ شهر الشركة ـ صفة الشركة واسمها ـ رأسمال الشركة ـ موضوع الشركة وعدد أعضائها ـ التفرغ عن الحصص ـ

الفرع الثاني: ادارة الشركة ٤٣٤

اولا ـ المديرون : تعيين المديرين وسلطتهم ـ اقالة المديرين ومسؤوليتهم .

ثانياً ـ الهيئة العامة للشركة

ثالثاً ـ الرقابة والتفتيش

الفرع الثالث : بطلان الشركة ٤٤٠

الفرع الرابع : العقوبات ٤٤٢

الباب الثالث ـ شركات الاموال

الفصل الاول ـ احكام عامة ٤٤٤

لمحة تاريخية عن شركات الاموال وتطور التشريع فيها ـ وظائف الشركات المساهمة الاقتصادية

الفصل الثاني ـ الشركات المغفلة ٤٥١

خصائص الشركات المغفلة

الصفحة

الفرع الاول : تأسيس الشركة المغفلة ٤٥٢

فكرة الشركة وتأسيس هيئة المؤسسين ـ مراحل تأسيس الشركة المغفلة والرقابة الحكومية ـ البيانات التي يتضمنها النظام الاساسي ـ شهر الشركة ـ الاكتتاب ـ الهيئة العامة التأسيسية ـ

الفرع الثاني : مؤيدات قواعد التأسيس ٤٧٢

البحث الاول : بطلان الشركة

اسباب البطلان : القواعد المتعلقة بالشركات ذات الاسهم عموما ـ القواعد الخاصة بالشركات المغفلة ـ طبيعة البطلان ـ دعوى البطلان ـ تعيين المحكمة ذات الاختصاص ـ صفة الحكم الصادر في دعوى البطلان وآثاره .

البحث الثاني : المسؤولية المدنية ٤٨٢

انواع المسؤولية المدنية وصفتها الخاصة ـ طبيعة المسؤولية المدنية ـ الاشخاص المسؤولون

البحث الثالث : المسؤولية الجزائية ٤٩١

عقوبة الحبس : جرم الاصدار والتسليم ـ جرم التداول ـ عقوبة الغرامة .

الفرع الثالث : الاسهم ٤٩٩

خصائص الاسهم ـ انواع الاسهم ـ استيفاء قيمة الاسهم

الفرع الرابع : حصص ومكافات التأسيس ٥١٢

الفرع الخامس : اسناد القرض ٥١٥

الصفحة

تعريف السند وخصائصه ـ شروط اصدار اسناد القرض ـ انوع اسناد القرض ـ اجراءات اصدار اسناد القرض حقوق حاملي اسناد القرض وواجباتهم ـ هيئة حملة اسناد القرض

الفرع السادس : استهلاك اسناد القرض والاسهم ٥٣٠

استهلاك اسناد القرض ـ استهلاك الاسهم ـ

الفرع السابع : ادارة الشركة المقفلة ٥٣٣

البحث الاول: مجلس الادارة ـ عدداعضاء مجلس الادارة والشروط التي يطلب توفرهافيهم ـ انتخاب اعضاء مجلس الادارةواقالتهم ـ رئيس مجلس الادارة والعضو المفوض ـ اجتماعات مجلس الادارة ـ سلطة مجلس الادارة ـ مسؤولية اعضاء مجلس الادارة ـ اجور اعضاء مجلس الادارة .

البحث الثاني : مفتشو الحسابات او المحاسبون القانونيون ٥٥١

كيفية تعيين مفتشي الحسابات وصفتهم ـ سلطة مفتشي الحسابات ـ مسؤولية مفتشي الحسابات ـ المراقبة في القوانين الاجنبية .

البحث الثالث : الهيئات العامة ٥٦٢

القواعد التي تشمل جميع الهيئات العامة ـ حق حضور الاجتماع ـ حق التصويت ـ مداولات الهيئة العامة ـ الهيئات العامة العادية ـ الهيئة العامة السنوية ـ الهيئة العامة العادية التي تدعى بصورة غيرعادية ـ الهيئات العامة غير العادية ـ بطلان مداولات الهيئات العامة .

الصفحة

الفرع السابع : تعديل نظام الشركة الاساسي ٥٧٦

البحث الاول : زيادة رأسمال الشركة ٥٨٧

القصد من زيادة رأسمال الشركة ـ الاساليب المختلفة لزيادة رأسمال الشركة ـ الاسهم العادية والاسهم ذات الافضلية ـ اصدار اسهم نقدية جديدة ـ حق الافضلية بالاكتتاب ـ زيادة رأس المال عن طريق مقدمات عينية ـ زيادة رأس المال عن طريق دمج الاحتياطي ـ زيادة رأس المال عن طريق الاندماج ـ زيادة رأس المال عن طريق تحويل الديون على الشركة الى اسهم ـ بطلان عملية زيادة رأس المال .

البحث الثاني : تخفيض رأسمال الشركة ٥٩٢

القصد من تخفيض رأسمال الشركة ـ الاساليب المختلفة لتخفيض رأس المال ـ اجراءات التخفيض ـ سلطة الهيئة العامة ـ وضع دائني الشركة من تخفيض رأس المال ـ تخفيض رأس المال في حالة الازدهار تخفيض رأس المال عن طريق اعادة جزء من قيمة الاسهم ـ تخفيض رأس المال عن طريق شراء قسم كبير من الاسهم ـ تخفيض رأس المال في حالة الخسارة ـ مراعاة المساواة بين المساهمين ـ المحافظة على حقوق الدائنين ـ بطلان تخفيض رأس المال .

البحث الثالث : تمديد مدة الشركة ٦٠٥

شروط التمديد ـ بطلان التمديد

الصفحة

الفرع الثامن : توزيع الارباح والخسائر ٦٠٧

تنظيم الميزانية ـ الارباح التي يجوز توزيعها

الفصل الثالث ـ شركات التوصية المساهمة ٦١٢

تعريف شركات التوصية المساهمة وخصائصها المميزة ـ القواعد التي تخضع لها شركات التوصية المساهمة

الباب الرابع ـ في الانواع الاخرى للشركات التجارية

الفصل الاول ـ الشركات ذات رأس المال القابل للتغيير ٦١٧

الاحكام المشتركة لجميع الشركات ذات رأس المال القابل للتغيير ـ تغيير رأس المال ـ تغيير الشركاء ـ آثار انسحاب الشريك ـ التزامات الشريك ـ الشهر ـ اسباب انحلال الشركة .

الفصل الثاني ـ شركات الاقتصاد المختلط ٦٣١

تعريف شركات الاقتصاد المختلط ـ تأسيس شركات الاقتصاد المختلط ـ وضع أسهم شركات الاقتصاد المختلط ـ تغطية رأس المال ـ ادارة شركات الاقتصاد المختلط .

الباب الخامس ـ انحلال الشركات وتصفيتها ٦٣٩

الفصل الأول ـ انحلال الشركات ٦٤٢

الفرع الأول : أسباب الانحلال الشاملة لجميع الشركات

انقضاء المدة التي حددها العقد ـ انتهاء المشروع الذي أسست الشركة

من أجله ـ زوال موضوع المشروع نفسه ـ وجود أسباب عادلة ـ اندماج الشركة بشركة اخرى

الفرع الثاني : أسباب الانحلال الخاصة بشركات الأشخاص ٦٤٧

رغبة أحد الشركاء في عدم البقاء في الشركة ـ وفاة أحد الشركاء ـ فقدان أحد الشركاء الاهلية ـ إعسار أحد الشركاء أو إفلاسه .

الفرع الثالث : شهر انحلال الشركة ٦٥٩

الفصل الثاني ـ تصفية الشركات ٦٦٠

تعريف التصفية وموضوعها ـ شخصية الشركات أثناء التصفية ـ تعيين المصفي وعزله ـ صفة المصفي ـ وظائف المصفي ـ اقفال التصفية والقسمة .

انتهى بعونه تعالى

T

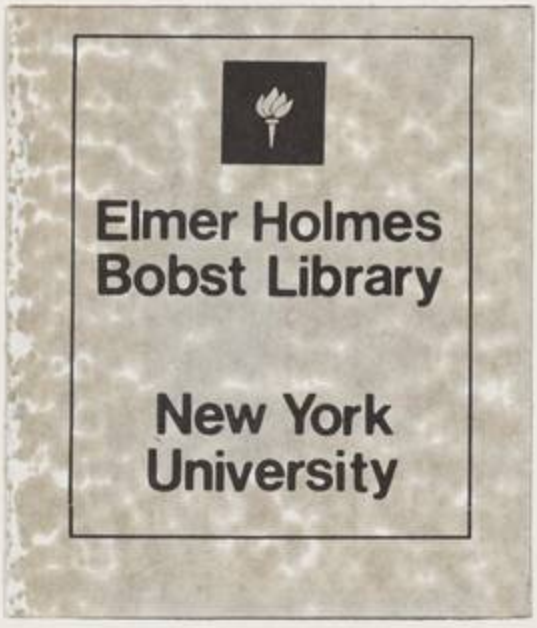
Bach

B

0 8 1 8
PB-38200-A
75-301
CC

Date Due

Demco 38-297


Elmer Holmes
Bobst Library
New York
University