القانون التجاري

قسم العلوم المالية والمصرفية

المرحلة الثانية

م.م براء هاني

٢٠٢٤ م

١٤٤٦ ه

الفصل الاول

المبحث الاول / القانون التجاري والاعمال التجارية

المطلب الاول / التعريف بالقانون التجاري

القانون التجاري هو مجموعة من القواعد القانونية التي تحكم الاعمال التجارية من جهة والتجار من جهة اخرى

ويعرف ايضا بأنه مجموعة القواعد القانونية التي تنظم النشاط التجاري من حيث صوره المختلفة في الدولة وتنظم القائمين بالنشاط التجاري من حيث شروط اكتساب وصف التجار والواجبات التي يتحملها التاجر ويعد احد فروع القانون الخاص.

وهذا يعني ان القانون التجاري هو قانون اعمال اي معاملات وقانون اشخاص شأنه في ذلك شأن القانون المدني الذي يتعامل او يحكم المعاملات والعلاقات بين الافراد ، الا ان القانون التجاري يحكم الاعمال التجارية فقط دون الاعمال الاخرى المدنية مثلا ويحكم فئة من الاشخاص وهي فئة التجار وليس جميع الاشخاص كما في القانون المدني .

ولكن قد يثار تساؤل هنا وهو ما لحاجة لوجود القانون التجاري في ظل وجود القانون المدني الذي يحكم جميع المعاملات والعلاقات بين الافراد ؟

التطور التاريخي للقانون التجاري

لم يظهر القانون التجاري كقانون مستقل مرة واحدة، وانما ظهر نتيجة تطورات تاريخية كغيره من الفروع القانونية الاخرى او الاحرى نتيجة الضرورات العلمية والمتغيرات الاقتصادية

إن تاريخ القانون التجاري مرتبط بتاريخ التجارة و يمكن تقسيم مراحل تطوره إلى ثلاثة عصور:.

١- العصر القديم : يتمثل خاصة في قانون "حمورابي" الذي صدر ١٧٠٠ سنة قبل الميلاد و له قواعد خاصة مثل : القرض بفائدة ، عقد الوديعة ، عقد الوكالة بالعمولة عقد الشركة...

٢-العصر الوسيط : في هذا العصر ظهرت قواعد تجارية حديثة منها : التعامل بالسفتجة ، نظام الإفلاس ، ظهور قضاء خاص يتولاه التجار و يطبقون القواعد العرفية ، ظهور نظام التوصية مكان القروض بالفوائد ، قاعدة حرية الإثبات في المواد التجارية...إلخ.

٣- العصر الحديث : يمكن اعتبار العصر الحديث في هذا المجال منذ إكتشاف القارة الأمريكية و الفتح الذي قام به العثمانيين للقسطنطينية

هذا الحدث الذي يقابله تقهقر ايطاليا في التحكم الجيد في التجارة التي بدأت تتحول إلى غرب أوروبا (إنجلترا – فرنسا – هولندا – البرتغال) و هي الدول التي تقع معظمها على المحيط الأطلسي أين ظهرت بنوك و شركات عملاقة مما ساعد على تزايد النشاط التجاري و استعمال نظام القروض أو الأوراق التجارية و نظام البورصات و إنشاء شركات متعددة الجنسيات.

و نظرا لتعدد الأعراف و العادات التجارية في مختلف المدن بدأ التفكير في كيفية توحيدها و جعلها تشريعا موحدا يحكم التجارة عموما ، فصدر في فرنسا قانون للتجارة سنة ١٦٧٣ يعرف ب " لائحة جاك سافاري."

و نتج عن الثورة الفرنسية صدور" قانون شابولي " في ١٧٩١ و مفاده إنهاء نظام الطوائف و تقرير حرية التجارة و الصناعة.

و في سنة ١٨٠١ انتهت اللجنة المختصة من تحضير مشروع القانون التجاري الذي أصبح سنة ١٨٠٧ تقنينا يحتوي على أربعة أجزاء ، الأول في التجارة بوجه عام ، و الثاني في التجارة البحرية ، و الثالث في الإفلاس و الرابع في القضاء التجاري ، و يعتبر هذا التشريع بمثابة عمل جبار لا يضاهيه عمل على المعمورة ، بل أصبح مصدرا لمعظم التشريعات الوطنية.

النظام القانوني للعمل التجاري

اولاً: الاختصاص القانوني يخضع العمل التجاري للقانون التجاري بينما يخضع العمل المدني للقانون المدني الذي يعد في الوقت. ذاته مصدراً من مصادر القانون التجاري

ثانياً: اكتساب وصف التاجر تقرر في القانون التجاري النافذ بان من يزاول النشاط التجاري على وجه الاحتراف يعدّ تاجراً سواء كان شخصا طبيعيا ام معنويا ويترتب على ذلك نتائج قانونيه هامه لاسيما من حيث تحميل التاجر بعض الواجبات

ثالثاً: الإفلاس يخضع التاجر المتوقف عن سداد ديونه لنظام الإفلاس بينما يخضع غير التاجر لنظام الإعسار

رابعاً: الفوائد القانونية هي المحددة بنص قانوني وتبلغ ٤ %في المسائل المدنية و ٥% في المسائل التجارية. اما الفوائد الانفاقية فيمكن تحديدها بالاتفاق بين الطرفين المتعاقدين وعلى ان لا تزيد عن ٧% فأن زادت عن ذلك يجب ان تخفض اما الفوائد المركبة فالأصل عدم جوازها إلا إذا كانت مقررة بمقتضى الأعراف والعادات التجارية

خامساً: صفة الاستعجال تنظر بعض الدعاوى التجارية بصفة مستعجلة في المحكمة ولا تخضع للعطل

سادساً: النفاذ المعجل لا يجوز تنفيذ الأحكام القضائية إلا بعد أن تكتسب درجة البتات وتستثنى الأحكام الصادرة في بعض المسائل التجارية وان لم يتطرق المشروع العراقي الى ذلك صراحة

سابعاً: التنفيذ المباشر تكون الأوراق التجارية القابلة للتداول قابلة للتنفيذ في دوائر التنفيذ كالإحكام القضائية وبشرط أن لا يكون المدين فيها مظهرا

ثامناً: الاختصاص القضائي يختص القضاء التجاري بنظر المنازعات في المواد التجارية بينما يختص القضاء المدني بنظر المنازعات المدنية

انواع الاعمال التجارية

١-اعمال تجارية بطبيعتها (اصلية)/ وهي التي حصلها المشرع بوصف تجارية. تقسم إلى قسمين اعمال تعتبر تجارية إذا وقعت لمرة واحدة، وأخرى لا تعد تجارية الا اذا تتخذ صيغة مشروع وهي تشمل جميع الاعمال التي وردت في المادة (٥) من قانون التجارة رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤

٢-اعمال تجارية بالتبعية/ وهي اعمال مدنية في الاصل وتكتسب صفة التجارية من صفة الشخص الذي يقوم بها وهو التاجر، كما في حالة شراء التاجر اثاث

لمكتبه أو بضائع للعملاء بعد تجاريا كونه تابع لتجارته .

٣- اعمال تجارية شكلية/ وهي الاعمال التي تكتسب صفة التجارية ليس بطبيعتها او بصفة القائم بها وانما بشكلها مثل التعامل بالاوراق التجارية

٤-اعمال تجارية مختلطة/ وهي اعمال تعتبر مدنية لطرف وتجارية لطرف اخر كما لو باع تاجر بضاعة لأخر لغرض استهلاكها

الأعمال التجارية المنفردة

الأعمال التجارية المنفردة هي أعمال تجارية في نظر القانون وخاضعة للقانون التجاري ، وهي أعمال نص عليها النظام ويكفي لاعتبارها عملا تجارياً فعلها مره واحده فقط، وتشمل هذه الأعمال طبقا لنص المادة الثانية من نظام المحكمة التجارية شراء المنقولات لإعادة بيعها بعينها أو بعد تحويلها وصناعة فيها ، والعمليات المتعلقة بسندات الحوالة ،(الأوراق التجارية)، والعمليات المصرفية وعمليات الصرف ، والسمسرة ، وأعمال التجارة البحرية.

أولاً: الشراء لأجل البيع

يتضح من هذا أن النظام التجاري يتشرط توافر ثلاثة شروط لاعتبار عملية الشراء لأجل البيع عملا تجاريا وهي:

الشرط الأول : الشراء لا يشترط أن يكون الشراء مقابل مبلغ نقدي بل يجوز أن يكون المقابل عينيا كما في المقايضة. المهم أن يكون هناك مقابل، أما إذا انتفى هذا الأخير فإننا لا نكون بصدد عملية شراء بل أمام حالة أخرى من حالات انتقال الملكية، كأن يكون سبب انتقال المال الميراث أو الهبة أو الوصية وهذه جميعها لا تضفي على العملية الصفة التجارية وبالتالي تظل خاضعة لأحكام الشريعة

العامة. فالشراء بالمعنى الذي حددناه يعتبر إذا شرطا لازما لاعتبار العمل التجاري . ولذا فإن البيوع التي لم يسبقها شراء .كأن تنصب على ما ينتجه الإنسان . لا تعتبر من قبيل الاعمال التجارية . وهذا كما هو الحال بالنسبة للأعمال الزراعية ، والصناعات الاستخراجية ، والإنتاج الذهني ، والمهن الحرة.

الشرط الثاني : أن يرد الشراء على المنقول، طبقا لأحكام الفقرة الأولى من المادة الثانية من نظام المحكمة التجارية "يعد عملا تجاريا كل شراء للبضاعة أو الأغلال من مأكولات أو غيرها لإعادة بيعها

الشرط الثالث : قصد إعادة البيع وتحقيق الربح لكي يعتبر شراء المنقول عملا تجاريا لابد أن يتم بقصد اعادة البيع . فعنصر القصد هنا عنصر هام إذ بواسطته يمكن التمييز بين ما يعتبر تصرفا مدنيا وما يعد عملا تجاريا

ثانياً: الأوراق التجارية

كتابة الأوراق التجارية تعتبر عملاً تجارياً ، وتخضع لأحكام القانون التجاري ، والأوراق التجارية ثلاثة أنواع: الكمبيالة، والسند الإذني، والشيك

ثالثاً: عمليات الصرف والبنوك

جميع عمليات الصرف والبنوك تخضع للقانون التجاري،. فجميع أعمال البنوك يتوافر فيها عنصر الوساطة في تداول الثروات وعنصر المضاربة أي قصد تحقيق الربح الذي يكون في صورة عمولة أو فائدة تعود للبنك.

رابعاً: عمليات السمسرة

يقصد بالسمسرة ، أو كما نسميها الدلالة ، الوساطة في إبرام صفقة معينة بالتقريب بين وجهة نظر المتعاقدين نظير عمولة يتقاضاها السمسار وعادة ما تتمثل في نسبة مئوية من قيمة الصفقة

خامساً: أعمال التجارة البحرية

يدخل في إطار أعمال التجارة البحرية إنشاء السفن وإصلاحها و شراؤها وبيعها واستئجارها وتأجيرها ومختلف العقود المتعلقة بها من عقود استخدام الملاحين والرهن والقرض والتأمين وغيرها . كما تجدر الإشارة إلى أن الأعمال المتعلقة بسفن النزهة لا تعتبر في نظر القانون تجارية وذلك لانتفاء قصد المضاربة وتحقيق الربح

الأعمال التجارية بصيغة المشروع التجاري

يشترط لتجارية هذه الأعمال ان يباشرها الشخص بصورة متكررة بحيث تصبح حرفة معتادة وان تتم في صيغة مشروع تجاري . وقد وردت هذه الأعمال في المادة الخامسة من قانون التجارة كما يلي:.

١ –توريد البضاعة والخدمات : التوريد عقد يلتزم بموجبه شخص تجهيز شخص آخر ببعض الأموال المنقولة على دفعات متتابعة خلال فترة زمنية معينة لقاء ثمن او اجرة متفق عليها حسب ما اذا كان تسليم الأموال على سبيل البيع أو الإجازة كتوريد الأغذية إلى المستشفيات وقد يكون التوريد عبر الأشخاص أو الشركات أو الدولة

٢ –استيراد البضاعة او تصديرها واعمال مكاتب الاستيراد والتصدير: تعتبر هذه من مرتكزات السياسة التجارية الخارجية الدولية كما ان أعمال الاستيراد والتصدير لا تتم إلا في صيغة مشروع يحترف هذه ألأعمال أما عمليات الاستيراد الخاصة تعتبر عملاً مدنياً كذلك مكاتب الاستيراد والتصدير التي تقدم الخدمات وتقديم المشورة عملاً تجارياً لأنها تقوم على التوسط بقصد الربح

٣ –الصناعة وعمليات استخراج المواد الأولية: ويقصد بالصناعة تصليح الاشياء وتحويل المواد الأولية الى سلع مصنعة او نصف مصنعة كأصلاح الأجهزة الكهربائية او تحويل الحديد الى صلب او منتجات القطن إلى غزل ونسيج . والصناعة في كلا الحالتين عمل تجاري ويجب التمييز بين أعمال الصناعة وأعمال الحرفة الصغيرة التي تقوم هي الأخرى بتحويل المواد الأولية الى سلع مصنعه إذا ان أعمال هذه الطائفة تبقى مدنية لاعتمادها على الجهد الذاتي وبعض المستلزمات البسيطة

٤ –النشر والطباعة والتصوير والإعلان: تكتسب عملية النشر الصفة التجارية من خلال كونها تمثل توسطاً في عرض النتاج الذهني على الجمهور اما الطباعة والتصوير فهي شكل من أشكال الصناعة اما الاعلان فإنه يمثل تنشيطاً في تداول الثروة فهي جميعاً تعتبر اعمالاً تجاريا متى ما وقعت بصورة متكررة وفي شكل مشروع تجاري

٥ –مقاولات البناء والترميم والهدم والصيانة: هذه الأعمال تنصب على المقاولات على العقار اي الغرض كان منها كإنشاء المباني والجسور وأعمال الترميم والصيانة سواء قدمت من قبل مقاول او رب عمل فهي أعمال تجارية ما دام تتم من قبل محترفين وفي صورة أعمال تجارية

٦ –خدمات مكاتب السياحة والفنادق والمطاعم ودور السينما ودور العرض المختلفة الأخرى

٧ –البيع في محلات المزاد العلني :. في صالات متخصصة لغرض البيع بغض النظر عن صفة البيع والمشتري وتمارس هذه الأعمال على وجه الاحتراف او صيغة المشروع التجاري

٨ –نقل الاشياء او الأشخاص: والنقل هو تغير مكان الاشياء او الأشخاص ويخضع النقل لقانون النقل رقم ٨٠ لسنة ١٩٨٣ الذي يضم احكام كافة لصور النقل البري والنهري والبحري والجوي

٩ –شحن البضائع او تفرغيها او اخراجها: الشحن هو تحميل الاشياء المراد نقلها من الأماكن المخصصة لها في واسطة النقل اما التفريغ فهو انزال البضائع واخراجها من واسطة النقل لتسليمها للجهة المرسلة اليها اما الإخراج فيتمثل في تخليص البضائع واخراجها من المناطق الكمركية

١٠ –استيداع البضائع في المستودعات العامة: عرف القانون الاستداع في المادة ٢٠٢ بانه عقد يتعهد بمقتضاه المودع لديه شخصا طبيعيا كان او معنويا بتسليم البضائع وحفظها لحساب المودع او لمن تأول اليه ملكيتها او حيازتها بمقتضى السندات التي تمثلها

١١ – التعهد بتوفير الحفلات وغيرها من المناسبات الاجتماعية: وتتولى هذه ألأعمال مكاتب متخصصة محترفة ويجب ان تكون بشكل احترافي ومقابل عوض

التاجر و واجباته

المطلب الأول / تعريف التاجر

القانون وصف (التاجر) على الشخص الطبيعي والمعنوي في حالة توافر شروط معينة، ويترتب على تميز الشخص التاجر عن الغير تاجر اهمية قانونية، اذ يخضع الشخص التاجر سواء كان شخص طبيعي او معنوي لأحكام خاصة تطبق عليه ولا تطبق على غير التاجر، وهي احكام القانون التجاري دعما للنشاط الاقتصادي الذي يعتبر احد مقومات الاقتصاد الوطني، وعليه سيكون على التاجر تحمل الالتزامات وتمتع بحقوق، من هذه الالتزامات هو التسجيل في السجل التجاري ومسك الدفاتر التجارية والخضوع لنظام الافلاس الذي يكفل المساواة بين الدائنين في استيفاء حقوقهم من اموال التاجر المدين، وبالمقابل يتمتع التاجر بحقوق الاستيراد والتصدير وكافة التسهيلات المتعلقة بها، كما له حق الانتخاب والترشيح لعضوية غرفة التجارة

من خلال ما تقدم ماذا نقصد بالتاجر ؟

قد وضحت المادة (٧) من قانون التجارة العراقي بأن التاجر" هو كل شخص طبيعي او معنوي يزاول بأسمة ولحسابه على وجه الاحتراف عملا تجاريا

المطلب الثاني / واجبات التاجر

١.التسجيل في السجل التجاري

٢.اتخاذ اسم تجاري

٣.مسك الدفاتر التجارية

اولا/ التسجيل في السجل التجاري

هذا النظام اخذت به معظم الدول كونه يشهر المركز القانوني للتاجر ليتسنى للأشخاص الذين يتعاملون مع التاجر والمصارف والموردين والممولين معرفة المعلومات الكاملة حول امكانية التاجر المالية والنشاط الذي يمارسه، ويتم ذلك من خلال السجل التجاري، والجهة المسؤولة عن مسك السجل التجاري هو رئيس غرفة التجارة في كل محافظة.

تعريف السجل التجاري هو سجل عام تمسكه جهة رسمية معد لتدوين جميع البيانات التي تتعلق بالمؤسسات التجارية والتجار، ولأثبات ما يطرأ على هذ المؤسسات وعلى اصحابها من تغيرات مادية وقانونية

اهمية السجل التجاري

١.يعتبر السجل التجاري اداة استعلامية فهو يقوم على العلانية ويمكن لكل شخص الاطلاع عليه

٢.يعتبر السجل التجاري اداة احصائية من خلاله يمكن معرفة حالة التجارة من حيث رؤوس الأموال والنشاطات.

٣.يؤدي السجل التجاري وظيفة اقتصادية فالمعلومات المأخوذة منه يمكن اعتمادها في اعداد الخطط الاقتصادية.

٤.يؤدي السجل التجاري وظيفة قانونية من حيث الاثبات فالمعلومات المثبتة به تعتبر حجة على الغير

شطب القيد من السجل التجاري

يتحقق الشطب بتقديم طلب الى السجل التجاري في الحالات التالية :

١–توقف النشاط التجاري بسبب الترك او الاعتزال التاجر ، ويقدم الطلب من قبل التاجر .

٢–وفاة التاجر ويقدم الطلب من قبل الوراثة

٣– انتهاء تصفية الشركة ويقدم الطلب من قبل المصفي .

الاثار القانونية للتسجيل في السجل التجاري

١–يعتبر التسجيل في السجل التجاري قرينة كاشفة لممارسة الشخص للنشاط التجاري واكتساب صفة التاجر

٢– في حالة التسجيل يضفي حماية قانونية على الاسم التجاري من الاعتداء بأستعماله من قبل شخص اخر

جزاء الاخلال بالتسجيل في السجل التجاري

جزاء جنائي / الغرامة المالية . والجزاء المدني / التعويض

ثانيا / اتخاذ اسم تجاري

الاسم التجاري يقصد به كل تسمية يعرف بها التاجر اثناء ممارسته للنشاط التجاري.

شروط مكونات الاسم التجار :

١–يجب ان يكون الاسم من الاسماء العراقية او العربية .

٢– غير مخالف للنظام العام .

٣– مأخوذ من نشاط الشركة ويدل على نوع الشركة واذا كانت تضامنية يجب ان يحتوي على اسم احد الشركاء على الاقل .

ثالثا / مسك الدفاتر التجارية

لقد الزم المشرع التاجر ان يمسك الدفاتر التي تستلزمها طبيعة تجارية لما لها من فوائد او اهمية له و للغير وللخزينة العامة وهذه الاهمية تتمثل في :

١–لمعرفة حقيقة المركز المالي للتاجر من حيث الاصول والخصوم والسيولة النقدية

٢–تمكين الجهات المختصة في الدولة وبالأخص الضرائب من معرفة دخل التاجر وارباحه.

٣– في حالة افلاس التاجر يمكن الرجوع الى تلك الدفاتر لمعرفة مدى صحة وسلامة معاملاته، وفي حالة سلامتها له حق طلب الصلح الواقي من الافلاس

٤ – لها اهمية من الناحية القانونية اذ تعتبر دليلا يقدم للقضاء لأثبات المعاملات التجارية .

انواع الدفاتر التجارية

١–**دفاتر الزامية / أ– دفتر اليومية:** أهم انواع الدفاتر يحتوي على جميع العمليات التجارية التي يقوم بها التجار يوميا، كما وتسجل فيه المسحوبات الخاصة للتاجر ايضا لمعرفة مصروفاته اذا كانت تتناسب مع وضعه المالي وهل يستحق الصلح الواقي من عدمه

ب– دفتر الاستاذ: لا يقل أهمية عن دفتر اليومية يتضمن تفصيلات الاموال التي خصصت للتجارة كما يتضمن الميزانية السنوية والارباح والخسائر..

ج– ملف صور المراسلات التجارية :على التاجر أن يحتفظ بصورة طبق الاصل من الرسائل والبرقيات والمحررات التي يرسلها ويستلمها المتعلقة بتجارته لما لها من اهمية في الاثبات

٢– **دفاتر اختيارية/** لم يضع المشرع لها تسمية اذ يمكن للتاجر أن يضع دفاتر اختيارية لتنظيم المعلومات والبيانات المتعلقة بالنشاط التجاري، وترك المشرع اختيار اسمها وعددها للتاجر .

جزاء عدم مسك الدفاتر التجارية

١–اذا لم يمسك دفاتر تجارية اصلا او مسك دفاتر ولكن لا تتناسب مع النشاط التجاري يعاقب بالغرامة

٢– وفي حالة عدم مسك الدفاتر التجارية لتبين حقيقة وضعه المالي، تطبق العقوبة المقررة للإفلاس بالتقصير وهي الحبس مدة لا تزيد على سنة أو غرامة

٢– أما في حالة اخفاء او اعدام الدفاتر التجارية تطبق العقوبة المقررة للإفلاس بالتدليس وهي الحبس لمدة لا تزيد على سبع سنوات ولا تقل عن سنتين.

التاجر (الشخص الطبيعي)

يستند قانون التجارة في تحديده لصفه التاجر على فكرة العمل التجاري ويستشف ذلك بوضوح من منطوق الفقرة الأولى من المادة السابعة التي تقرر صراحة أن من يمارس الأعمال التجارية بصيغة الاحتراف فإنه يكتسب صفة التاجر بيد أن احتراف الأعمال التجارية لوحده لا يكفي في واقع الأمر لاعتبار الشخص تاجر بل يجب فوق ذلك تعاطي الشخص لتلك الأعمال باسمه ولحسابه الخاص وأن تتوافر فيه كذلك الأهلية القانونية اللازمة لاحتراف التجارة عليه فإن صفة التاجر لا تثبت للشخص إلا إذا توفرت فيه الشروط التالية

- .ان يحترف العمل التجاري
- .أن يباشر العمل التجاري باسمه ولحسابه الخاص
- أن يكون متمتعا بالأهلية القانونية اللازمة لاحتراف الأعمال التجارية

أولا

يعني الاحتراف توجيه النشاط بصفة معتادة ودائمة للقيام بعمل معين لتحقيق غرض

معين ويتضمن شرط الاحتراف عنصرين هما

الحرف والاعتياد لعمل معين واتخاذه ويتمثل مفهوم الحرفة في تكريس نشاط الفرد مهنة له وقد حاولت بعض الاجتهادات الفقهية وضع معيار فقهي للحرفة يرتبط بالطبيعة الاقتصادية للعمل التجاري . ومن هذا المنطلق حددت القطاعات الاقتصادية التي يمكن من خلالها الحرفة التجارية ان تمارس

. أ) مشاريع الإنتاج

. ب) مشاريع التوزيع

جـ) مشاريع الخدمات

التاجر (الشخص المعنوي)

لا يقتصر احتراف التجارة على الشخص الطبيعي فقط بل قد يحترف هذا النشاط الشخص المعنوي وينصرف مفهوم الشخص المعنوي هنا الى الشركة عموما ايضا واذا احترفت الشركة العمل التجاري فإنها تكسب صفة التاجر شأنها في ذلك شان الفرد لا فرق بينهما . ومع ذلك فإن الشركة كشخص معنوي قد لا تحترف بالضرورة النشاط التجاري ، بل قد تمارس العمل المدني ، مما يؤدي بالتالي الى صعوبة اكتسابها لهذه الصفة ويعتمد الفقه بهذا الصدد معيارين مختلفين اعتبارها تاجر للتمييز بين الشركة فبمقتضى التجارية والشركة المدنية

المعيار الأول

وهو معيار موضوع إلا إذاً فإن الشركة لا تعتبر تاجرا احترفت العمل التجاري بغض النظر عن الشكل الذي تتخذه لذلك تعتبر .وتطبيقا مدنية ولا تكتسب صفة التاجر الشركات التي تباشر الاستغلال الزراعي والشركات التي تتكون بين عدد من أفراد مهنة واحدة ، كشركة تتكون من عدد من المحامين أو المهندسين

المعيار الثاني

وهو معيار شكلي فبمقتضاه تعتبر الشركة تجارية لمجردً أتأخذها شكلا تجاريا اياً كان الغرض منها فسواء كان العمل الذي تقوم به تجاريا ام مدنيا فإن الشركة تعتبر تاجرا من لحظة اتخاذها احد اشكال الشركات التجارية.

العقود التجارية

العقد في القانون هو اتفاق بين طرفين أو أكثر يتعهد فيه كل منهم بأشياء أو وعود متبادلة بحيث ينفذها القانون. ويقوم قانون العقود على "العقد شريعة المتعاقدين". وإذا تم الإخلال بالعقد فإن القانون يقدم ما يعرف بالتدابير القضائية للتعامل مع ذلك ، احيانا تكون العقود مكتوبة مثلما هو الحال عند شراء أو إيجار منزل، إلا أن النسبة الغالبة من العقود تكون شفهيا، مثلما هو الحال عند شراء كتاب أو فنجان من القهوة، ويندرج قانون العقود تحت ظل القانون المدني كجزء من القانون العام للالتزامات

أولا : تعريف العقود التجارية

من الصعب وضع تعريف معين للعقود التجارية أو إخضاعها لأي تحديد ، ذلك أن كل عقد وارد في القانون المدني من الجائز استخدامه في ميدان التجارة ، ولا يمكن حصر كافة التعهدات التي يتبادلها التجار..

غير أن العقد – قد يكتسب الصفة التجارية بتطبيق أحد المعايير المقررة للعمل التجاري. وطبقا لنظرية الأعمال التجارية بالتبعية فإن العقد يعتبر تجاريا إذا أبرمه تاجر لحاجات تجارية ، وقد يكون العقد عملا مختلطا ، أي تجاريا بالنسبة لطرف ومدنيا بالنسبة للآخر على النحو المعروف في نظرية الاعمال التجارية .. العقود التجارية هي الادوات القانونية لتبادل الثروات والخدمات في ميدان النشاط التجاري وبواسطتها يتم التعامل التجاري سواء في نطاق التجارة الدولية او التجارة الداخلية.

ثانيا : خصائص العقود التجارية

وبرغم صعوبة تعريف العقود التجارية فإنه من المستقر تمييزها بخصائص ثلاث وهي الرضائية ، وطابع المعاوضة ، وورودها دائما على المنقول.

١ – فالعقود التجارية عقود رضائية ، بمعنى أنه يكفي لانعقادها التراضي دون حاجة لكتابة العقد أو اتخاذ شكل معين

٢– والعقود التجارية عقود معاوضة ، أي أنه ينبغي أن يتلقى كل طرف فيها مقابلا لما يعطى ، ويراعى في بعض العقود أنها قد تتم على سبيل المجاملة ، أي تبدو بغير مقابل ظاهر ، ولكنها تعتبر مع ذلك عقودا تجارية لانتفاء نية التبرع . ومن ذلك الخدمات المجانية التي تقدمها البنوك للعملاء ، والبيوع التي تتم أوقات التصفية بتخفيضات كبيرة في الأثمان

٣- والعقود التجارية ترد دائما على منقول ، لأن الأصل في العقارات أنها مستبعدة من نطاق القانون التجاري . ومن ثم فلا مجال في العقود التجارية لتطبيق بعض قواعد القانون المدني . ومن ذلك ضمان الإستحقاق المقرر في عقد البيع حيث يغني عنه في البيع التجاري تمتع المشتري بقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية .

عقد النقل

تعريف عقد النقل وخصائصه

تعريف عقد النقل:

هو عقد يلتزم بموجبه شخص، يدعى الناقل أن ينقل شخصاً آخر أو بضاعة من موضع إلى آخر. ويدعى الطرف الآخر في عقد نقل الأشخاص بـ الراكب، وفي عقد نقل البضائع بـ المرسل، وقد ترسل البضائع الى المرسل ذاته او الى شخص ثالث يدعى المرسل اليه .

خصائص عقد النقل: يمتاز عقد النقل بالخصائص الآتية:

أ . عقد النقل عقد رضائي

حيث يكفي لانعقاده ارتباط الإيجاب بالقبول وتطابقهما، وغالباً ما يكون الإيجاب في عقد النقل عاماً موجهاً للجمهور، وينعقد العقد بقبول الراكب أو المرسل، ومن ثم فإن عقد النقل أشبه بعقد إذعان؛ لأن شروطه لا تكون محل نقاش وتمحيص، وإنما يضع الناقل شروطه مسبقاً،

ويقتصر القبول على التسليم بهذه الشروط

ب . عقد النقل عقد ملزم للجانبين حيث يرتب التزامات متبادلة على عاتق الطرفين معا

ج . عقد النقل من عقود المعاوضة حيث لا ينعقد العمل إلا إذا كان بمقابل أجر. ولا يشترط فيه أن يكون الأجر نقداً، وإنما قد يكون الأجر خدمة قدمت لحساب الناقل. أما إذا كان النقل دون أي أجر، فإنه يعد نقلاً مجانياً لا تطبق عليه أحكام عقد النقل، وإنما تطبق بشأنه أحكام المسؤولية التقصيرية

د . عقد النقل من حيث المبدأ ذو صفة تجارية فهو يعد عملاً تجارياً فيما يخص الناقل إذا تم في إطار مشروع

ويعد عملا تجاريا فيما يخص المرسل ايضا اذا كان تاجرا وتعاقد لحاجات تجارته او اذا كان وكيلا بالعمولة للنقل . اما اذا لم يكن المرسل فيعد النقل فيما يخصه عملا مدنيا وكذلك الحال فيما يتعلق بنقل الاشخاص.

اركان عقد النقل

وهي الرضا والاهلية والمحل والسبب

١-الرضا والاهلية :

أ-**الرضا:** عقد النقل عقد رضائي ينعقد بارتباط الايجاب بالقبول وتطابقهما ، وقد سبق الاشارة الى ذلك . ويشترط ان يكون الرضا سليما ، اما اذا شاب ارادة احد المتعاقدين عيب من عيوب الرضا ، كالغلط والاكراه والتدليس ، فيحق له ان يطالب بأبطاله

ب- الاهلية : النقل من حيث المبدأ عمل تجاري ، ومن ثم يشترط في الناقل توافر اهلية الاداء التي تكتمل ببلوغ الشخص سن الرشد ، وهي اتمام الثامنة عشر من العمر راشدا.

٢- المحل والسبب :

أ-المحل : هو الخدمة التي يقدمها الناقل ، وهي نقل الركب او البضائع التي يشترط فيها ان تكون داخلة في التعامل ، وكذلك المحل هو الاجر الذي يدفعه الراكب او المرسل .

ب – السبب : اذا كان سبب التزام الناقل بتقديم الخدمة غير مشروع او دون سبب فيعد العقد باطلا .

الوكالة بالعمولة

تعريف الوكالة بالعمولة

عرف البعض الوكالة بالعمولة بانها ؛. الوكالة التي يلتزم بها الوكيل بأن يجري باسمه عملا تجاريا لحساب موكله او أنها عقد يلتزم بموجبه الوكيل بالعمولة اي يقوم باسمه بتصريف قانوي لحساب الموكل مقابل اجر

ومما تقدم يبدو ان الوكالة بالعمولة والوكالة التجارية تنصب على قيام الوكيل بأعمال تجارية ، إلا ان الوكيل التجاري يتولى إبرام التصرفات بأسم موكله فيبدو واضحا أمام الغير (المتعاقد) بأن الموكل هو المتعاقد الأصلي ، اما الوكيل إلا نائب عنه فإذا لم يصفح الوكيل عن صفته وقت التعاقد فلا تنصرف إلى الموكل اثار العقد الذي يبرمه الوكيل حقوقا ام التزامات إلا إذا كان يستفاد من الظروف ان من تعاقد معه الوكيل يعلم بصفه الوكيل ، او يستوي عنده ان يتعاقد مع الوكيل او الموكل

ام في الوكالة بالعمولة فأن الوكيل بالعمولة يتعاقد مع الغير بأسمة الشخصي ويبدو أمام الغير كأنه المتعاقد الأصلي ، فيلتزم في مواجهته بكافه الالتزامات الناشئة عن العقد ويتلقى كافة الحقوق الناشئة عنه ، إلا انه مقابل ذاك يعمل بصفته وكيلا عن موكله الذي تولى العمل لمصلحته وذلك في العلاقة بينه وبين الآخير

فإذا تعاقد الوكيل بالعمولة بأسم الغير وليس بأسمة الشخصي عدت هذه الوكالة وكالة تجارية وليست وكالة بالعمولة . ولا اهمية للاسم الذي يطلق على الوكيل في هذه الحالة فهو مجرد وكيل يتمتع بصلاحيات تمثيلية . وهكذا نخلص إلا ان تعاقد الوكيل بأسمة الشخصي هو المعيار الأساس لتمييز الوكالة بالعمولة عن الوكالة التجارية فإذا ما اثير الشك حول ما إذا كان الوكيل بالعمولة قد التزم شخصيا او تعاقد بأسم الموكل فيجب القول بأنه تعاقد بأسم هذا الأخير فالوكيل بالعمولة كما يذهب البعض :. هو شخص ذو وجهين فهو يقابل الموكل بوجه وكيل يتلقى الأوامر والتعليمات منه ويقدم حساباً عن وكالته ثم يواجه الغير (المتعاقد) بوجه اصيل يلتزم باسمه ويكتسب الحقوق بأسمه

عقد التامين

تعريف عقد التأمين:.

التأمين عقد يلتزم بموجبه المؤمن ويأخذ على عاتقه طائفة معينة من الأخطار التي يخشى المتعاقدون وقوعها ويرغب المؤمن له ان لا يتحملها وحده بمقابل يسمى القصد او الاشتراك يدفعه للمؤمن

وتطور هذا النوع من العقود تطويرا كبيرا أصبحت معه الأخطار محلاً للتعاون بين الهيئات بعد ان كان يتحملها من وقع عليه الضرر منفرداً فهنالك التأمين على المركبات والتأمين ضد المرض والتامين ضد العجز والتأمين ضد الشيخوخة والتأمين ضد الحريق وأنواع اخرى كثيرة وهنالك التأمين البحري وهو ما كان محله الأضرار التي تحصل على البضائع في البحار والانهار كالغرق والتصادم والحريق وهنالك التأمين الزراعي والتأمين الصناعي والتأمين ضد الحوادث والتأمين ضد السرقة وهذا جاء تعريف عقد التأمين بأنه :. عقد يلتزم به المؤمن ان يؤدي إلى المؤمن له أو إلا المستفيد الذي أشترط التأمين لصالحه مبلغ من المال او ايراد مرتباً او اي عوض مالي في حالة وقوع الحادث المؤمن ضده او تحقيق الخطر المبين في العقد وذلك مقابل مبلغ محدد او اقساط دورية يؤديها المؤمن له لشركة التأمين

عناصر عقد التأمين/

يبرز من تعريف عقد التأمين عدد من العناصر الاساسية

١- وجود حقيقة مفادها الشخص (مجموعة) يتعرض لخطر اما

في شخصه او جسده (كما فئ التأمين على الحياة او الحوادث الشخصية)

في ماله او ممتلكاته (كما في التأمين على الحريق ، السرقة ، المركبات)

في مسؤولياته (كما في التامين على المسؤولية العامة والمسؤولية المهنية)

٢_ على اثر ذلك يلجأ هذا الشخص او المؤسسة او المجموعة المعرضة للخطر إلى التامين للحصول على الحماية التأمينية فيطالب التعاقد مع شركة التأمين وذلك كأن يدفع مالاً محدداً وهو القسط سواء كدفعه واحدة ام دفعات دورية (ويسمى هذا الطرف في عقد التأمين المؤمن له)

٣_ تتمثل الحماية التأمينية التي قام المؤمن له بطلبها (في حصول المؤمن له على تعويض عند تحقق الخطر المؤمن ضده او وقوع الحادث المطلوب تغطيته بالحماية التأمينية) ويمكن ان يشترط المؤمن له دفع المال لغيره كما في تأمين المسؤولية حيث يدفع التعويض للمتضرر من الغير (المستفيد)

٤_ اما الطرف الآخر من عقد التأمين فهو شركة التأمين التي تقوم لقاء استلامها قسّط التأمين بتعويض (المؤمن له او المستفيد) حسب ما هو مشروط في عقد التأمين وذلك عند تحقق الخطر المؤمن ضده او وقوع الحادث المؤمن عليه

٥_ ياخذ التعويض المذكور اعلاه عدة اشكال منها

- .الدفع النقدي من المال الى المؤمن له او المستفيد
- .دفع مرتب دورياً
- .القيام باستبدال الجزء المتضرر
- .اعادة الأموال او الممتلكات المتضررة إلى الوضع التي كانت عليه قبل الحادث

٦_ ومن الناحية الفنية تبرز تقنيّة التأمين فيما يلي:

- إن شركة التأمين تقوم بجمع اكبر عدد ممكن من المؤمن لهم
- يتصنف هولاء المؤمن لهم بأن جميعهم يمكن ان يتعرضوا لخطر معين محتمل (مثال ذلك حوادث المرور كالاصطدام في تأمين المركبات او الحريق في تامين الممتلكات والمباني)
- .يقوم المؤمن له بوضع مالاً بقدر ما يتعرضون له من خطر في صندوق واحد او محفظة تأمينية واحدة وعند تعرض البعض منهم إلى ذلك الخطر وضمن فترة زمنية محددة ، عند ذلك يساهم الجميع كل حسب حجم الخطر الذي كان يهدده في تحمل الخسائر الناجمة عن تحمل الخطر او وقوع الحادث المؤمن منه ، وتكون مساهمتهم قد دفعوها مقدماً المتمثلة في اقساط التأمين
- ويتضح من ذلك أنّ التامين ما هو إلا عمل جماعي تعاوني يقوم به المؤمن لهم ذاتهم ، اما شركة التأمين تتمثل في عمل تنظيم جميع هذه المساهمات ودفع الخسائر إلى الجهات التي يلحق بها الضرر من جراء وقوع الحوادث المؤمن منها او تحقق الأخطار المؤمنة

البيوع البحرية

نوع من البيوع الدولية لها اهمية كبيرة في التجارة الدولية المعاصرة إذا ان تبادل السلع على صعيد الاستيراد والتصدير يرتبط بالغالب بهذه البيوع . والبيوع البحرية عبارة عن عقود تجارية ذات طبيعية قانونية خاصة ، محلها أموال منقولة (بضائع وسلع) يتم نقلها بحراً من البائع إلى المشتري . فلا يعتبر البيع من البيوع البحرية إلا إذا واجه طرفاه عقد نقل البضائع المباعة بطريق البحر ويتم إبرام هذه العقود بين المؤسسات التجارية او الأشخاص التابعين لدول متباعدة عن بعضها بسبب المجال البحري الذي يفصل بينهم

الحساب الجاري

تعريف الحساب الجاري عقد بين الموقع والبنك تكون فيه المبالغ المودعه ليس عليها أرباح مقابل خدمات يقدمها البنك للعميل أهمها دفتر الشيكات وبطاقة الفيزا كارت وعندما يصبح الحساب قوي وله حركات كثيرة يأخذ العميل عليه تسهيلات ائتمانية وعادة لا يفتح الحساب الجاري سواء للشركات و المؤسسات او رجال الأعمال واهم نقطة ان في حال افلاس البنك يحسب كامل المبلغ للعميل

حساب التوفير عقد بين المودع والبنك تكون المبالغ المودوعة لها أرباح وتكون عادة ربع سنوية او نصف سنوية او سنوية في البنوك الإسلامية وتحسب المبالغ المودوعة من ثاني يوم ايداع يعني الإيداع حق ثاني يوم والسحب حق نفس اليوم

مزايا الحساب الجاري

- التحويل من الحساب الجاري الى اي حساب اخر
- السحب من اي فرع من فروع البنك
- تحصيل قيمة الشيكات المسحوبة لصالح العميل على اي بنك واضافة قيمتها لحسابه (الجاري / التوفير)
- سداد الالتزامات المختلفة نيابة عن العميل في حالة وجود تعليمات محددة منه بذلك (سداد فواتير التليفون) وذلك خصما من الحساب الجاري للعميل
- يمكن فتح حساب جاري مشترك لاكثر من شخص طبيعي يتيح حرية وسهولة السحب والايداع
- التعامل بالحساب الجاري من خلال دفاتر الشيكات المصدرة من البنك
- تحويل المرتبات والمعاشات المحولة من الجهات المعنية بناء على رغبة العميل لحسابه الجاري

الاعتماد المستندي

مفهوم الاعتماد المستندي

هو تعهد مكتوب صادر من بنك (يسمى المصدر) بناء على طلب المشتري (مقدم الطلب او الامر) لصالح البائع (المستفيد) ويلتزم البنك بموجبه في حدود مبلغ محدد خلال فترة معينة متى قدم البائع مستندات السلعة مطابقة لتعليمات شروط الاعتماد وقد يكون التزام البنك بالوفاء نقدا او قبول كمبيالة.

اهمية الاعتماد المستندي

يستعمل الاعتماد المستندي في تمويل التجارة الخارجية، وهو يمثل في عصرنا الحاضر الاطار الذي يحظى بالقبول من جانب سائر الاطراف الداخلين في ميدان التجارة الدولية بما يحفظ مصلحة هؤلاء الاطراف جميعا من مصدرين ومستوردين.

- بالنسبة للمصدر يكون لديه الضمان – بواسطة الاعتماد المستندي- بأنه سوف يقبض قيمة البضائع التي يكون قد تعاقد على تصديرها وذلك فور تقديم وثائق شحن البضاعة الى البنك الذي يكون قد اشعره بورود الاعتماد
- بالنسبة للمستورد فأنه يضمن كذلك ان البنك الفاتح للاعتماد لن يدفع قيمة البضاعة المتعاقد على استيرادها الا بعد تقديم وثائق شحن البضاعة بشكل مستكمل للشروط الوارد في الاعتماد المستندي المفتوح لديه .