وجهان في المحاولة الرمزية والقائمة في ضوء الشريعة الإسلامية

الدكتور
عمرو عبد الرازق

محرر القانون التجاري
بكلية الشريعة والقانون بالقاهرة
بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيد المرسلين ورحمة الله للخلق إجمعين، سيدتنا ومولانا محمد الرسول الأمين، الذي وحد العقيدة وأحكمしばرة وأخلص الدين، وعلى آل البيت والصحابية والتتابعين باحسان إلى يوم الدين.

وبعيد

فإن تعدد النظم السائدة وازدياد القوانين المحاكمة للمعاملات الحالية، أياً كان القصد فيها، التجارة والاستثمار وتحقيق الربح أم لا، مع الاعتماد في ذات الوقت على مصادر أجنبية في الغالب، والاستناد إلى نظريات وفلسفات خارجية منذ مايزيد على قرن من الزمان، لا يحقق الغاية ولا يتفق مع الهدف من تقنين وتنظيم المعاملات، وإنما يبطل حركة التقدم ويفقد الثقة في التنقين، ذلك أن من ضمانات احترام القانون أن ينبع من العرف والبيئة وأن يلبس الشعور الإنساني وأن يجمع بين السلوك الظاهر والقصد الباطن، وأن يساير حركة التغير السريع، وأن يوجد القاعدة والحكم، كلما أمكن.

أن المصلحة والمنطق يقتضيان، إذا أخلصنا النية والتزمنا بأحكام الشريعة الإسلامية والممنهج الذي بنيت عليه، وأردنا تحقيق الخير لأمنتتنا، ضرورة...
ترجمة قانون العاملات

من تجارة وشركات واستثمار وغيرها، وما يجعله النافذ إلى فصل القانونين المدني والتجاري من انتقالات، كما أنه ينكر لا من القول ولا الجواب، لم يطرأ عليه غيره، فقد سبقني إلى هذه الدعوة أساتذة فضلاء علماء أخلاق، كما طبق فكرة التوحيد بعض الدول الأجنبية، مع أنه كان الإجراء ينافس نسارع إلى هذا التوحيد وعند ماكان خاصة أنه يتفق مع شريعتنا الإسلامية.

أما الهدف من اجراء هذه الدراسة فهو التنبيه للأصالح والالتزام بمنهج أحكام الشريعة الإسلامية، وله من هذه الأمر يستجيب، وعسست أن يوفق ويحقق الأمور عن قريب، وهذا نتقم خطة واسعة نحو وحدة النظام العربي والإسلامي في المجال الاقتصادي (1).

وقد تمثلت هذه الحقيقة في شهد وفريعي تسعين أساسيين، فعرضت أولاً للنصوص بالتوحيد في هذا الشأن، ثم درست بالفصل توحيد قانون العاملات على المستوى الوطني بين انقسامه وخصومته وفي النهار الثاني شرحت بأبحارات جهود توحيد بعض أحكام التجارة على المستوى الدولي.

التمهيد: النصوص بتوحيد قانون العاملات:

على اعتبار أن العاملة المالية ذات طبيعة واحدة لا تختلف من حيث أجرائها، وأثارها بالنسبة للطرفيها.

(1) كممثلة على ذلك فإن الشركات التجارية بحدها يحكمها أكثر من خمسة قوانين القانون المدني والقانون التجاري وقانوناً الشركات، قانون الاستثمار، قانون قطاع الأعمال العام بالإضافة إلى القوانين المحلية وال kutal:

(2) كما يتفق مع الدعوة إلى انشاء سوق عربية وإسلامية مشتركة.
د. محمد أحمد الزرقا

توحيد قانون المعاملات

وإذا يكون لفظ التوحيد أصح في الدلالة على المعنى المقصود من الإدماج، فليس المراد مجرد تجميع القوانين الحالية في مجموعة واحدة، مع بقاء أوجه الاختلاف والتعدد كما هي، بل أن الهدف أبعد من ذلك. إن المراد من دمج قانون في قانون آخر، والغاية أصلها في تحقيق وحدة في الحكم والقاعدة كبداية عام، مع الاعتراف بنظام خاصة لبعض المعاملات على الأطراف العام للمجتمع والقواعد الأساسية المقررة لنظامه.

وفي هذا اتفق مع أنصار التوحيد من الفقه القانوني وأنه لا أفق عند هذا الحد كما وقفوا، بل أن نظام وحدة القوانين بالعين الشرعية بصفة أساسية وأخفضها للمبادئ الدينية وأرى الاستثمار بالاجتماعات الفقهية والأحكام القضائية، ولذا يكون التوحيد قانونياً في شكله شرعيًا في أصله.

هذا هو التوحيد الوطني أو الداخلي أو على المستوى المحلي الخاص، وهو موضوع البحث أساسيًا، وهناك شكل آخر لتوحيد قانون المعاملات التجارية فقط على المستوى العالمي، وسمى التوحيد الدولي. ويعد بـ "توحيد أحكام القانون التجاري أو البحري أو الجوي" في صورة اتفاقيات دولية.

ومع ذلك، ربما يقتضى التنظيم والحماية وتقديم الضمانات الواجبة، بصرف النظر عن صفة عقديها أو الغاية منها، كانت الدعوة إلى توحيد القوانين التجارى وال내، لكن هذا التوحيد العام غير مبرر لأنه غير ممكن، ذلك أن هناك معاملات خاصة لاتحدث إلا في البيئة التجارية بين التجار وتحتاج إلى توحيد تنظيمي خاصة بها، كأسواق المال والتجارة والبنوك، كما أن التوحيد لأعيان الغاءها.

وجاء في كتاب اللغة العربية أن معنى وجد الشيء جعله واحدا واجتهد الأشياء صارت شيئا واحدا (2). أما ندمج في الشيء فيراد به دخل فيه وتستر به، وندمج الرجل كلهن أنهما (3). واقصد بالتوحيد هنا إصدار قانون واحد يجمع القواعد والأحكام الأساسية للمعاملات المالية والنشاطات الاقتصادية، كالالتزامات والأهليّة والعقود والديون، وذلك بتجميع القوانين المعمول بها حاليا وتصنيفها حسب موضوعها ثم عرضها على الشريعة الإسلامية واحضارها لبادئها ومنهجها، مع مراعاة النظم الخاصة والعلاقات المستحدثة التي تقتضي إصدار قوانين تفصيلية وتنظيمية كالشركات والوكالات والبنوك والصراف وأسواق المال، أو قوانين إجادة كالتقاضي والتحكيم.

(1) اختصار الصباح ص 172، المعجم الوجيز ص 172.
(2) الصباح الغير ج 1 ص 101.
(3) تغلب الصباح ص 172.
الفصل الأول
توجد قانون العاملات التجارية والدنية على المستوى الوطني

وقع خلاف شديد بين أنصار توحيد القانونين التجاري والدنيي وخصوصاً هذا التوحيد، الذين يمكن تسميته أنصار الفصل أو الاستقلال بين القانونين، وبدأ في مبحث أول بالذهب الأول وحجه، وندرس فما بحث تأيي الذهب الثاني وأساسين، ونورد مناقشة كل من الفرعين الأخرى في هذه الآلية.

المبحث الأول
ذهب التوحيد وحجه

يَنادي أنصار توحيد القانون الخاص (1)، أي القانونين التجاري والدنيي، بالجمع بينهما وتحيز أحكامهما، وإلغاء التسمية بالتجاري والدنيي، وعدم التفرقة بين العمل التجاري والعمل المدني. وأن كان بعض أنصار هذه المدرسية يرى الأخذ بفكرة القانون الاقتصادي، الذي يحكم جميع أوجه النشاط الاقتصادي،

(1) التعبير بالقانون الخاص هنا ليس طبقاً، ذلك أنه في الحقيقة لا يشمل فقط القانونين التجاري والدنيي، وإن كانا أهم فرعية، فينكر قانون المرافقات التجارية والدنية وهو موحد، مثل القانون الدولي الخاص وقانون العمل. ومن أنصار هذه المدرسة في مصر/على الزيني و/ عبد السلام ذئبه/ و/ أنور جاويش/ ومحمد سمير الشرقاوي وفي فرسا/ ليون كاز/ و/ بيرلر، والعالم الإيطالي الاستاذ فينانشي.
العلامات العادية، فهي أثرت حول الآداب الواجبة على الشخص في ممارسة التجارة، وإذا كانت مطلوبة في كل معاملة ومن كل شخص فمن التاجر بصفة خاصة حيث أنه بصن للتجارة وأقرب مسند غيره إلى معرفة أحوال السوق، ونظرا لأن يؤدى دوراً هاماً في توصيل السلع إلى المستهلكين كأنه مطلوباً منه الالتزام بأخلاق التجارة وأدابها، أما أحكام هذه التجارة فيما تتم به على هيئة عقود وغيرها فتطبق عليه قواعد المعاملات دون تفرقة.

وإغناط الكلام في هذه الحجة الشرعية التي تعد من أقوى الأدلة التي يعتمد عليها أنصار مدرسة التوحيد، أعرض لأسئلتين أرى أنهما على جانب كبير من الأهمية، في الأولى أوضح المواقف التي قد يستビー بها على خلاف ماسيق تقييره، من خلال بعض أبيات القرآن الكريم الخاصة بالتجارة، وفي الثانية أبين الاتجاه الفقهي في العقود.

المشكلة الأولى: المواقف القرآنية في التجارة

الموقف الأول: في قوله تعالى: "أولئك الذين اشتروا الضلالة بالهدى فما ربحت تجارتهم وماكانوا مهتدين" (البقرة آية 16).

اراتبت التجارة بالشراء على أنها معاملة تتضمن متبادل مال متبادل أصل، واشترى بالربح على أن يحصل مقصودها ومطلوب المعاملين فيما، وهي كما قال الوازي التصرف في المال طلباً للربح، وحتى على

وقد تتميز المنهج الشرعي بوحدة الحكم، وعند الفصل بين المعاملات، كما هو الشأن في القانون المدنى، وتقسيمها إلى معاملات تجارية ومعاملات مدنية، وتوزيع الضرائب على الأحكام خاصة، واستقلال القوانين المدني عن القانون التجاري.

وقد تتميز المنهج الشرعي بوحدة الحكم، وعند الفصل بين المعاملات، كما هو الشأن في القانون المدنى، وتقسيمها إلى معاملات تجارية ومعاملات مدنية، وتوزيع الضرائب على الأحكام خاصة، واستقلال القوانين المدني عن القانون التجاري.

وقد تتميز المنهج الشرعي بوحدة الحكم، وعند الفصل بين المعاملات، كما هو الشأن في القانون المدنى، وتقسيمها إلى معاملات تجارية ومعاملات مدنية، وتوزيع الضرائب على الأحكام خاصة، واستقلال القوانين المدني عن القانون التجاري.

وقد تتميز المنهج الشرعي بوحدة الحكم، وعند الفصل بين المعاملات، كما هو الشأن في القانون المدنى، وتقسيمها إلى معاملات تجارية ومعاملات مدنية، وتوزيع الضرائب على الأحكام خاصة، واستقلال القوانين المدني عن القانون التجاري.

وقد تتميز المنهج الشرعی بوحدة الحكم، وعند الفصل بين المعاملات، كما هو الشأن في القانون المدنى، وتقسيمها إلى معاملات تجارية ومعاملات مدنية، وتوزيع الضرائب على الأحكام خاصة، واستقلال القوانين المدني عن القانون التجاري.
فرض عدم حصوله يجب توفر قدر من الهداية وحسن التوقع وسلامة التقدير لدى أربابه ليس لهم رأس المال على الأقل، وهذا من باب التقرب لواقع كان سائدا في بيئة تجارية تحتفظ التجارة، والتمثيل بما يحدث فيها من معاملة روب وعرفة يفندون هذه الحركة للإيام وصدق العقيدة (3)، وليس في هذا تخصيص للتجارة بحكم خاص.

الموقف الثاني: في آية الدائمة أو التنويع، بذاها الله سبحانه وتعالى بالCrear مكتبة الدين_waiting المؤجة (4)

أيا كان مقدارها ومصدرها، ثم أخرج التجارة الحاضرة وتم استثناؤها من الأمر السابق واعم أو فورض مخالفته تقريرا لطبيعة وظروف هذه المعاملة الناجزة: »بالأيام الذين أتموا إذا تدانيتم بدين إلى أجل مسمى فلكيلا«

على قوله: »الآن تكون التجارة حاضرة تبدوهم بينكم فليس عليك جناح إلا تأكدها« (الأيام 1282 من البقرة).

فقد جاء في كتاب التفسير أن هذا الاستثناء متصل، وفيه وجوه أحدهما، إنه راجع إلى قوله: »تدانيتم في صدر الآية، لأن المعاملة بالدين قد تكون إلى أجل قريب أو إلى أجل بعيد، فلما أمر الله تعالى بكتابة

(3) تفسير المفسر الرازي ج 1 ص 204
(4) أي: أفك الجواهر ، إحكام القرآن ج 2 ص 65، وقد ناقش الخلاف

خزيمة آية المعاينة عن الوجوب أو للنذب، واياً رأى الجمهور القرآن بأنه الأمر للنذب.
في صدر الآية، سواء العمل على الذمه، كما هو رأى الجمهور، أو على الوجود كما هو رأى البعض، إنه عام يشمل جميع الدينو المؤجلة إلى أجل معلوم، الناشئة عن العمالات، وأما كانت طبيعتها تجارية أو مدنية، فإن العاملة الموصولة بالتجارة غير مستثناة بحكم، فقد ورد أن الآية تشمل كل ذين ثابت، سواء كان بجه يبدأ أو منفعة (1) وهذا اتساقا مع النهج الشرعي العام في العمالات في عدم التفرقة بين الحالة البند والمنجي منها، وكل ما في الأمر أن الآية أمرت بالكتابة أولا إذا كان الدين مؤجلا، فنظم أطابا أي أحد عن الله، وهذا هو الجانب الدينى في السالة، وأبلغ في استقامة الأمور، وهذا هو جانب الأصولية الدينية للتعاملين، وأقرب إلى عدم الشك والتنازع بين أصحاب الشأن، وهذا هو الحق حتى للمصلحة العامة واستقرار التعامل في المجتمع (2).

أما استثناء التجارة فلا يعني افرادها بحكم خاص، وأنما قيدت بوصفين الأول أن تكون حاضرة أوعنتاجزة أي أن موضوع التعامل وهي المسمى تجارة يسلم عند التعامل، أما الدين الثابت في الذمة فقد يكون مؤجلا إلى أجل قريب، أو أن التجارة كما قسرت بأنها التصرف في المال سواء كان حاضرا أو وفي الذمة لطلب الربح (3).

(1) أبو بكر الجصاص، أحكام القرآن ج 3 ص 202.
(10) تفسير ج 4 ص 287.
(2) التفسير الكبير ج 3 ص 387.
(3) تفسير الفخر الزرنيش ج 4 ص 127.
(4) تفسير النجار ج 3 ص 146.
الإسلامي بالتدفق عن مسيرة التطور القانوني في وضع نظريات ثلاثة العصر، وهذه مهمة علينا أن نقوم بها بدل أن نتهم الساقيين بالقصير.

الوقف الثالث: ماجاء في آية التراضي، فقد قال الله عز وجل: "يا أيها الذين آمنوا إنكم واحدكم مع الناسدين فأتتشاءلون" (النساء 29) فقد ورد النبي عن كل المال بالباطل، أو بارتكاب محرم، وهذا عام يشمل تحريم جميع العملات، تجارية، ومدنية، إذا كانت تؤدي إلى الحصول على مال غير بدون وجه شرعي، فعند مدى في هذه الآية أن كل المال بالباطل يراد به الرواية والقمار والجشع والظلم، فما لم تكون الظلمة قائمة على حرية التعاون والرضاعة التام بشرط التعامل بحرم الانتفاع بالمال الحاصل منها، وقد قررت تجارة بالموقع، بمعنى أن توجد أو تقع تجارة فيه للكم أكلها، وكان هذا تامًا لإزالة بها إلى خطر، وهـذـه قراءة أكثر الحجازيين وأهل البصرة، وقراً أفرون وهـم عامة الكوفيين تجارة بالنصب، بمعنى أن تكون الأموال التي تأكلنها بينكم تجارة عن تراض منكم، فيصل لكم في هذه الحالة أكلها.

فقد باتت الآية على حل مال الفير إذا كان عن معاملة قامته على التراضي، سواء وصفت هذه المعاملة

(1) تفسير الطبري ج 2 ص 316 - 328 الطبعة الثانية تحقيق

(2) وتخريج محمود محمد شاكر وأحمد محمد شاكر

فكان حاضرا لم تسجل كتابته وإن كان في الذمة داخل في الأمر الوارد في صدر الآية.

والوصف الثاني أن تكون دائمة بين التعاملين أي يتم تسليهما إذا يبدأ وينتهي العقد بتنفيذ الالتزامات الناشئة عنه بين الطرفين كما يتعامل الناس في الأسواق أو السلع الاستهلاكية اليومية.

وقد ذهب بعض المعاصرين (11) إلى أن آية الدابة ميزت بين ماهو تجاري وماهو مدني، وربت على هذا التمييز نقوشاً من حيث الأدوات، ثم أخذ يبني على هذا التصور القائم لحقيقة النص، والخارج عن النهج العام للشريعة في المعاملات، إنهامًا إلى الحقيقة الإسلامية والفقهاء المسلمين الذين تركوا هذه الثورة الهيئة التي شار بها فقهاء القانون في مصر والعالم، والتي كان لها الفضل على القانونية الوضعية العمل بها، في مستنداتها الأصلية، بأنه لم يتطور التطورلزم بهذه النظرية، القائلة بالتمييز بين العمل التجاري والعمل المدني، الذي أحدثته القانونين الحديثة، تحقيقاً لسرعة الحركة التجارية.

ووهذا الاتهام مرفوض، وستقوم صفحتنا هذا البحث بمهمة الرد عليه، وأعتقد أنه يتهم رجال الفقه

(11) الدكتور عيسى عبد العهد، العقود الشرعية الحاكمة للمعاملات المالية العاقبة ص 259 عام 8 وينسب هذا القول إلى الرجوم عبد القدار عودة في كتابه التشريع الجناحي الإسلامي ج 1 ص 58
رصي الله عنه: أما والله إن كانوا يستجرون ولكن إذا جاءت فرائض الله لم يلهمنهم شيء، وقد عطف البيع على التجارة مع أنها تشمله، أما لأنه أراد بالتجارة الشراء، أو لأنه كماقيل التجارة هي الجلب، أي احصار البضائع إلى الأسواق، والتجار هم الجلب، كما روى الكلبي (14).

أما الفاخر الرازي فقرر أن التجارة جنس يدخل تحته أنواع البيع والشراء، إلا أن الله تعالى خص البيع بالذكر لأنه في الأهلاء أدخل، أي أقوى، لأن البيع الحاصل في البيع يقين وناجز، والربح الحاصل في الشراء شك ومستقبل، أي مشكوك في حصوله كما أنه متعلق على وقوف البيع بعد الشراء، والبيع يقضي بديل البائع بالنقد والشراء بالعكس، والرغبة في تحصيل النقد من جانب التاجر خاصة أو البائع عامة أقوى، فهو يريد تعريف السلطة وقبض الثمن (15).

وقد يستدل من عطف البيع على التجارة، والعطف يقضي المغيرة، على أن الشريعة الإسلامية أقرت البيع التجاري وهو الذي تشمله التجارة، والبيع الذي، وهو المخصص بالذكر، وهذا على فرض صحته ليس له أثر عملي، نظراً لعدم التفرقة في

(14) تفسير ابن كثير ج ۳ ص ۹۸۵، تفسير القرطبي ج ۱۲ مجلد ۱ ص ۴۴۳، تفسير الرازي ج ۴ مجلد ۱۲ ص ۴۴ ج ۱۲ مجلد ۴ ص ۴-۵.
(15) تفسير مفاتيح الغيب للرازي ج ۴ مجلد ۴ ص ۴-۵.

بأنها تجارية أو غير تجارية، والنص في الآية على التجارة وتخصيصها بالذكر لا يعني أن المال الحاصل بغير تجارة يظل محرمًا، ودائلاً عموم النهي الوارد في صدر الآية، وهذا لا يقول به عاقل ولا يحكم به عالم. وإنما حصر التجارة بالذكر باعتبار الغالب فأن أغلب الأمور مصدرها التجارة، فهي الوسيلة الشائعة في الكسب، خاصة في المجتمع الإسلامي الأول، كما أنها التي يكثر فيها وقوع الجهل والغش، وذلك بهدف الآية إلى الشائع أن تكون بالتراضي، وأشارت من طرف خفي إلى وجب تطهير التجارة مـن أساليب التأثـير على الإرادة بوسائل غير شرعية (13).

الموقف الرابع: في سورة النور جمعت الآية رقم ۳۷ بين التجارة والبيع، وذلك في قوله تعالى: "رجال لاتتهجم تجارة ولابيع ۱۰۰" الآية. فقد روى عن سالم عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهم أنه كان في السوق قاضي البضائع، فاغتالوا عوانيهم، أي متاجرهم، ودخلوا المسجد للصلاة، فقال ابن عمر: نزلت فيهم الآية.

وقد خص التجارة بالذكر لأنها كانت حرفتهم الأساسيّة قال أكثر المفسرين أثبت الله تعالى كونهم تجاراً وعاجزة، أي بائعون، وأنهم مع ذلك لايضغطهم عن الله شاغل من ضروب منافع التجارات، وقال الحسن
الحكم، والصحيح في نظرى أن هذا من باب عطف الضرائب على العام، إشارة إلى أن البيع من أظهر صورة التجارة، وأنه أصل العاملات. كما هو مقرر تفقهه وقوفنا، وتبنيها إلى غرض معين هو أنه إذا كانت التجارة لاتلئ المؤمن عن واجباته الدينية، فالأبيس يوجه خاص، وهو الذي يتأكد به الربيج لاجب أن يشغله المؤمن عن دينه، وهذه دعوة عامة للتاجر وغيره لا تشغل دنياه عن آخربه.

ومن أمثلة الكتاب المتعلقة بالتجارة: الإشارة إلى محاكم التجارة لأبي الفضل جعفر بن على الديشقي، ودليل التجار إلى أخلاق الابنوس في يوسف بن إسماعيل النهاهي، والإكتساب في الرزق المستطابي للأنصارى، ومكافحة الكرامة للعامل الم حاجي المستأجر، وتحرير الوسيلة للإمام.sleepy، وكتاب النصب والمعاش للإمام الغزالي والتجارة في ضوء القرآن والسنة للشيخ الرازي. وغيرها ذلك كثير. ومع أن الإمام الغزالي قد أفرد في إحيله كتابه لأداب الكسب والمعاش وشرح فيه واجبات التاجر وأحكام العقود التي عينت للكاسب لاختيار عنها وهي البيع والرضا والسلم والأجارة والشركة والقراض، كما فقه الشريعة بتأليف موسوعة فقهية في العاملات بتنوعها.

(7) الكاتب: الرقائق الإداروية، أو الحكومة البلدية. ص 1929، رقم 29.
(8) مسجد ابن خلدون ج 3 ص 912، الطبعة الثالثة وفقه خصص.
(9) فصول في مفهوم التجارة واحترازها وخلط التجارة ونقل السلع.

(10) تفسير جزء عم للإمام محمد عبد ص 121.
لا استجلاب الربح في أي عمل من الأعمال (19).

وقد تبادل فهمي أن تعبر القرآن الكريم بلطف التحارة وعدم استخدام كلمة تاجير بدل على العبادة بالناجحة الموضوعية في المعاملة، وهي التجارة في ذاتها بصرف النظر عن الشخص القابل بها وهـو التاجر، حتى أنه عبر عنهم في آية سورة النور بلطف رجال وذالك لا يمنع شمول الحكم للنساء، لكنه صرح بالرجال باعتبار الغالب، كما أن الدح يشمل التجار وغيرهم، فإنه لايعملهم التعامل من آدم وأجابتهم الدينية، ولأمانع في نظرى، طبقًا لفهم آيات التجارة أن يمارس غير التاجر بعض المعاملات التجارية مادامت تتضمن الحكم واحد، فالشخص وإن كان لا يدع تاجرا شرعا وعرفا باحتراز التجارة في عمل معين، إلا أن مايقوم به بقصد الربح يدخل في بـبـابة التجارة، وإن لم يحترفه.

وعلي ذلك يفهمي أن أقر أن اتباع النهج الشرعي الموحد في المعاملات وإن كان يتفق مع مدرسة التوحيد في القانون، ويقوى جانبه، لكن ليس على مجرد توحيده القانونين المدني والتجار في بعضهما الحالي، بل في الابطار الشرعي، فإنه كـكـذلك يحقق تميز الشخصية الإسلامية وتوجد ذاتية خاصة للنظام القانوني الشرعي.

(19) صحيح البخاري ص3، ص ص8 ص ص 91 طبعة 1962.

(20) الشركات في الفقه الإسلامي ص 9 - 91 طبعة 1962.

المختلفة، فلم يوجد في الفقه الإسلامي تفرقة بين التاجر وغيره أو بين العمل التجارية وغير التجاري، فمهني الدراجة واحد، فلم يدرسوا العقود على أنها تجارية أو مدنية، كما لم يخصصوا التاجر بحتم خاصة كالإفلاس أو التفليس الذي يطبق على جميع المدينين، حين لاتتكف الموالاة لسداد ديونهم (20) ولذلك حين يعرض فضيلة الشيخ علي الخفيف لتقسيم الشركات في القانون الوضعى إلى شركات مدنية وشركات تجارية حسب الغرض من انشاء شركة وموضوع نشاطها، وفقًا لنظرية الأعمال التجارية في القانون التجارية، ينتقد أساس التقسيم ويصرح في هذا الشأن بأن تحديد أعمال الشركات التجارية بأعمال خاصة لابsséني في الواقع تحديد واضح المعالم والحدود، ومن ثم كانت العقود الفاصلة بين هذين النوعين من الشركات حضرا غير دقيقة، كثيرا ما اختلفت فيها الحاكم وتعارضت فيها الآراء عند التطبيق ثم يقرر موقف الفقه الإسلامي فيقول: "الفقه الإسلامي لا يفقر هذه القسمة ولا يفرق بين شركات مدنية وأخرى تجارية والاصطلاح الشرعي يقف بأن أعمال الشركات أعمال تتناولها التجارة، إذ التجارة في عرف الشريعة عبارة عن البيع والشراء والمبادلة.
الحجة الثانية : النظير القانوني يقتضى توحيد قواعد الملاكات من الحجية القوية المؤيدة لأنصار التوحيد التطور التقريبي للقانون التجاري عبر العصور المتلاحقة من القديم إلى الحديث.

ففي دراستهم لهذا التطور قسم فقهاء القانون التجاري المصري أطوار وعصور هذا القانون إلى ثلاث عصور قديمة، العصور الوسطى والعصور الحديثة.

وقد أطلقت على الأول عصر التكوين وعلى الثاني عصر التدوين وعلى الثالث عصر التقنين، ففي الأول تكون قواعد التجارة من عادات وأعراف التعامل، ثم دونت هذه القواعد العرفية في العصر الثاني، ثم قنذت في مجموعات خاصة في العصر الثالث، ولايتسع المقام هنا لشرح تفصيل لتاريخ القانون التجاري، لكي أكتفى بالاشارة إلى ما يحقق الغرض من هذا البحث، ومايفوق مذهب أنصار التوحيد.

ومن المعلوم أن الإنسان الأول قد عرف التجارة وتعامل بها وأنه كان يطبق على معاملاته عادات وأعراف نكشات التجار الأولي للقانون التجاري بعد أن اختص بممارسة التجارة طواف فضائية من التجارة كل طائفة احترفت تجارة معينة، ودروت الأعراف التي كانت سائدة في العصور الوسطى، ثم جمعت هذه المدونات في قوانين تجارية بعد الثورة الفرنسية، وتمتد الجماعات التجارية الفرنسية في هذا الشأن
ويستند البعض الآخر الحكم السابق إلى العصور القديمة بصفة عامة، ففيما أن الرجوع إلى أثار هذه العصور لا يدل على أن قوانين الشعوب القديمة كانت تفصل بين العائلات الدينية والعائلات التجارية وأن الأخيرة كانت تختص بقانون متناسق جامع لأحكامها دون القانون المدنى العام. وكل ما حاول الأمر أن كثيرا من العائلات صدرت له أحكام خاصة تعتبر جزءاً من القانون العام الساري على كل الأشخاص على نحو ما يحصل في البلاد الإنجليزية ويدعم أن بقية القوانين المدنية لم يعرف القانون التجاري متميزة أو منفصلا عن القانون المدني وهو قانون العائلات العام، ومايقال عن القانون الروماني يصح أن قال فيما سبقه أو عاصره من القوانين (٣). 

وبعد أن تم تدوين عادات التجارية في أنظمة الجمهوريات الإيطالية المستقلة ونشأت طوائف التجارة ظهر نظام القضاء التجاري، ونظرية العمل التجاري وينسب إلى الشريعة الإسلامية تأثير على القانون التجاري من خلال دور العرب في التجارة وبعض النظم التجارية التي عاملوا بها كالكماويات أو السفارات، والشركات، والأعمال (٤).
الدولة في المشروعات الاستثمارية مما قد يؤدي إلى تضييق دائرة تطبيق القانون التجاري، والاختلاف حول تأثير هذه التطورات على هذا القانون بالإيجاب أو بالسلب. فقد أكد البعض على حقيقة ثابتة، وهي ضرورة إعادة النظر في فلسفة وإطار القانون التجاري، وأن يكون هناك اتفاق تنسيق في-area دولة بين أسس قانونتها التجارية ومبادئها السياسية والاجتماعية.

ومن القانون التجاري نشأ وتطور باعتباره قانوناً عرفناه نحن مختلفاً على العرف، ودولياً. أي في علاقات تجارية بين الدول، وشخصياً، أي مهتماً بشخص التجارة، في عصور التاريخ القديمة والوسطى، إلا أنه في القرن الأول من العصر الحديث قد اتجه نحو الإقليمية، فازل عن الطابع الدولي، وتم تقنين أحكامه من واقع الأعراف والعادات السائدة في الاقليم الذي صدر فيه، ثم في القرن العشرين بدأ العودة مرة أخرى إلى الصفة الدولية، كما تغلبت النزعة الشخصية والاتجاه إلى الطابع التقليدي. كذلك هياكل القانوني للنشاط التجاري، مما أثر في النهاية على مبدأ حريته التجارية.

كل ذلك أن دل على شيء فانما يدل على أن التجارة

(29) / ص. 154

(30) / ص. 153

(31) / ص. 152

(32) / ص. 151

(33) / ص. 150

(34) / ص. 149

(35) / ص. 148

(36) / ص. 147

(37) / ص. 146

(38) / ص. 145
السياق:
الشريعة الإسلامية هي المحاكمة لجميع مجالات الحياة، بما فيها المهامات المالية. تُفتح الشريعة الإسلامية لحماية وتعزز الائتمان والتفاوض، نظرًا لحالية حسب ما يقوله الفقهاء، فإن الشريعة الإسلامية بالتعبير عن الناحية التاريخية كانت مطبقة في مصر لعدة قرون. لا تعرف التفرقة بين التاجر وغير التاجر، لا تفترض المعايير التي تتعلق بالتجارة في النظام القانوني الوضعية. هذه الشريعة التي تتم تطبيقها على جميع الأشخاص، دون تمييز، وعلى كل الحالات، دون تفرقة.

وخلاصة، ماتم أن نسند التوحيد، مباشرة لهذه الحجة، وهي شهادة التاريخ، وأن الاعتقادات التي اقتضت استقلال القانون التجاري عن القانون المدني لم يعد

(25) د/ يهود (القانون التجاري رقم) 8
(26) خ/ د/ يهود (القانون التجاري رقم) 1988
(27) خ/ د/ يهود (القانون التجاري رقم) 15
(28) د/ جامع الدين (القانون التجاري المصري) 1988
لا تتقلص التفريقة بين الأعمال التجارية والأعمال المدنية على أساس منطبق، وأيضًا، كما أنها لا ت융 في معيار أو ضابط عملي محدد، كما سنرى، ولذلك لا تكون محدودة فاصلة بين القانون التجاري والقانون المدني.

بعم أن لكل منها نطاقاً يطلق فيه، إلا أنه ما كانت العاملات لاتجري في بيئة منفصلة، فلا بد للتجار من تصريف پمسايتها للمستهلكين بعد أن استغلالاً من المنتج، وهو في الغالب مجرد وسيط، يؤدي خدمة توزع الفوارق ولا يكون التفريقة أي مبرر، وفي التماس بها خلافاً للواقع.

فمن مساوئ التفريقة أزدواج القانون المطبق على العاملة الواحدة إذا اختلف وصفها بالنسبة لكل من طرفهما، وخلافة الأصول القانونية ذاتها أحياناً، وصعوبة ابتكار تكييف محدد للمعاملة أحياناً أخرى.

فمثل ما يسمى بالأعمال التجارية المختلطة تثبّر مشاكل كثيرة في حكم أثارها بين طرفهما، وتقيسي المواد إلى مدنية وتجارية موضوع تدشين ممناً دفع فقهاء القانون التجاري أنفسهم إلى انكار وجود عقود تجارية في الحقيقة (٣) . وقد أدى القول بالتفريقة إلى الاضطراب في الوصف، فعقد الكفالة مثلاً لأبعده
توحيد قانون العاملات - محمد أحمد الزرقا

وقد انتشرت فكرة القانون التجاري بانهال العمل لقانون التجارة الحالية، بعقوبة الأولى، والذي يرجح بعض الأطراف إلى التقنين التجاري الفرنسي، القديم، المستمدة من عادات وأعراف القرون الوسطى. ورغم تشكيك بعض الأطراف في لجان مختصة لوضع مشروع جديد، إلا أن هذه المحاولات لم تحقق النتائج، كما في اصدار مجموعة البحرية، وحتى مع التسهيل باستمرار هذه المجموعة، إلا أنه كان يجب أصدار المجموعات، تأكيدا على ارتباطها، وأن كان البعض يرى أن يكون هذا القانون جزءاً من قانون أكثر وأعم هو القانون الاقتصادي. ومن رأي أن الأولى هو اصدار قانون العاملات.

ويمكن القول أن القانون التجاري الحالية معيب من عدة وجهات شكلية ووية، فأسلوب صياغته الدقيق وتعقيده. وطريقة تنظيمه يكتشفها الخلل والنقص. كما أنه محل نقد، سواء من حيث الموضوع أو نطاق تطبيقه. ونسبة إلى مصادر الحكم، أو حتى بالنظر إلى علاقته بالقانون المدني، يذكر في معيار وأساس وصف العمل بالتجارية.

أولاً: موضوعه ونطاق تطبيقه

نقل الشريعة الفردية تقنينه التجاري من التقنين التجاري الفرنسي متاثرا بالنزعات المختلفة، التي تجمع بين الذميين الموضوعي والشخصي، أي...
التاجر هو مناطق تطبيق القانون التجاري، تشير صعوبات جمة حول تحديد الحرفية التجارية(6) و أعمال التجار في حياتهم الاقتصادية، والتنظيم الخاصة بهم والقصيرة عليهم.

ويخص البعض المشكلات الناشئة من الأخذ بأي من الدهيبيون على اطلاعه، في صعوبة وضع تعريف صحيح وجامع للحرفية التجارية أو العامل التجاري، فكل منهما متطرف في نظورته، لا يصلح للتطبيق، إلا إذا حدث خلاف أو تجميع، والأصح في نظره أن القانون التجاري هو قانون المشروعات التجارية، أو قانون الأعمال (7)، وهذا يعني تأيد فكرة قانون العاملات، وهو ما ينادي به أئصلاف فكرة التوحيد.

ثانيا: مصادر أحكام المعاملات التجارية

وكم حذف خلاف في نطاق تطبيق القانون التجاري، اختلف كذلك في ترتيب المصادر الرسمية أو الأساسية التي يلزم الرجوع إليها في حكم المذاقات الناشئة عن المعاملات التجارية، فالبعض يعتبر ثلاثة هي نصوص القانون التجاري أولاً، ثم العنف التجاري، والعادات التجارية ثانياً، ثم القانون المدني ثالثاً (8)، بينما ينادى البعض الآخر خمسة، مع ترتيبها بطريقة

التي تجعل القانون التجاري يمتد إلى الأعمال التجارية والتاجر، (9)، وإن كان البعض الآخر قد ذهب إلى خلاف هذا الرأي، قالوا بأن التقنين التجاري الفرنسي الصادر عام 1876 الذي يسار على هديه التقنين التجاري المصري، أخذ بالانجح الموضوع أو الماذ (10)، بينما يبرز اتجاه ثالث، يرى أن واضح النظر في التقنين الفرنسي لم يحدث، ووضح نسخة تعطى، يناسب هذا إلى الأساتذة ريبير (11) بل أن القانون الفرنسي كان متأثرًا بالفرزقة الشخصية أصلاً، بسبب نقله عن الأمر الملكي الصادر عام 1763 م، ولذلك تتأثر القانون المصري أيضًا بهذه الناحية الشخصية أكثر مما تأثر بالنظر الموضوعية (12)، وقد يكون هذا الرأي أقرب إلى القبول لانفتاحه مع نص وروح القانون.

وحتى في إطار الذهب الشخصي (13)، الذي يعتبر

Ripert et Roblot : Traite ellementaire de Droit Commeccial,
T. 1, Paris 1968 No 2.

(1) د/ 18 والد/ 19، د/ بالومبي رقم 5.

(2) د/ بالومبي رقم 6.

(3) د/ بالومبي ص 16 - 18.

(4) د/ بالومبي ج 1 رقم 38.
ثالثاً : عدم تحديد العلاقة بين كل من القانونين التجاري والمدني:

القانون الخاص هو القانون الذي يضم مجموعة القواعد القانونية التي تحكم نشاط الأفراد وتشتبه علاقاتهم بعضهم ببعض، ومن أبرز فروع هذا القانون فرعان أساسيان، هما القانون المدني والقانون التجاري (٢٠)، وبالرغم من تشابه البعض (٢٣) بان هذين القانونين يهدفان إلى غاية واحدة هي تنظيم العلاقات التي تنشأ بين الأشخاص في المجتمع، فكل منهما ذاتية خاصة وطابع متميز، مع أنه لاتناصر بينهما بل يكمل كل منهما الآخر، إلا أنه يعتبر القانون التجاري استثناء من القانون المدني، الذي يتمتع بعمومية التطبيق والتنظيم، فالصفة الدينية هي الأصل.

ولكن البعض الآخر (٢٤) لا يوافق على هذا التصور، الذي يعتبر القانون التجاري مجرد قانون استثنائي، يتضمن استثناءات على قواعد القانون المدني، بل أن هذا القانون الأول له كيان ذاتي وصفات خاصة.

(٢٠) نواب: د/ على يونس رقم ٣، وليس صحيح أن القانون الخاص هو فقط القانون المدني والقانون التجاري.

(٢٣) نواب: د/ على يونس رقم ٣، ليقبلي قبوله، والقانون التجاري يفرغ من فروع القانون الخاص ليس هو الفرع الأساسي، إذ التعبير فالأصل هو القانون المدني، رقم ١.

(٢٤) د/ مصطفى ط، القانون التجاري، رقم ١، ص ١، ثروت عبد الرحيم رقم ٤.
رآبأا: عدم وجود أسس محاكم للأعمال التجارية:
لا تقوم التفرقة بين العمل التجاري والعمل المدني على معيار منضبط كما لاتعتمد نظرية العاملات التجارية على أساس محكم، ولذلك لم يتفق فقهاء القانون التجاري على وصف محدد لتمييز النشاط التجاري موضوع تطبيق القانون التجاري.
ولا كان واضح التنافن التجريبي المصري قد جانبه بعض تحصينات ومقومات متميزة تضعها في مكان مستقل إلى جانب القانون المدني.
ومن وجهة نظر تقليدية يركز البعض (١٠٠) على العلاقة بين القانونون التجاري والمدني، فالقانون التجاري مجموعة قواعد استثنائية على أحكام القانون، ولكن الذي فرض وجود هذه القواعد طبيعة نشأة القانون التجاري تاريخياً، كقانون طوابع التاجر، وقانون الطبيعة الرأسمالية، وأن السبب الحقيقي لانفصال أو استقلال القانون التجاري عن القانون المدني كان سببا تاريخياً، فقد كان القانون المدني يحكم جميع العاملات حتى جاء القرن الحادي عشر الميلادي وتألق طوابع التجاري، فكان القانون التجاري لحماية مصالح هذه الطبيعة الرأسمالية، وقد تم استبدال بعض أوجه النشاط من نطاقه لتظل خاضعة لأحكام القانون المدني، ولا يميز القانون التجاري عن القانون المدني بقواعد خاصة، وبذلك لا يتفق هذَا القول مع معظم الفقه التجاري، الذي يبرر استقلال القانون التجاري بالطبيعة الخاصة للبيئة والعاملات التجارية.
وعلى ذلك فلازال سبب استقلال القانون التجاري عن القانون المدني محتفظًا قائماً، فهو عند البعض طبيعة الحياة التجارية وخصائص العاملات التجارية، بينما يرى البعض الآخر أنه مجرد سبب تاريخي، ولذلك فإن مما يقرر مذهب التوحيد انقسام أحكام
التوفيق في الصياغة الشكلية والمعالجة الموضوعية
فقد اجتهد الشراح التجاريين من البحث عن رابطة تجمع الأعمال التجارية الواردة في المادة الثانية.
فقل صرح البعض بأن القانون المصرى قد اكتفى بذلك هذه الأعمال التي تعتبر تجارية بحسب القانون ويكتسب محتفظها صفة التاجر ، عدا ، لجرد التقليد للقانون الفرنسي القديم في المادتين 136 و 137، ومع ذلك فقد كان مضطرباً في تقليده ، كما أنه أغلق ذكر الشركات التجارية ، ومع أنه قد أقرد لها فصلاً خاصة في العقود التجارية ، وترك كذلك أهم هذه العقود وهي البيع التجارية والقرض التجاري والتأمين البرى ومعاملات البنوك ( " ) .
ومع طول المادة الثانية وكثرة فقاراتها ، لم يعرف فيها العمل التجاري ولم وضع الأعمال الواردة في رابطة تجمع بينها أو تحت قاعدة عامة يرجع إليها لمرفعة مايعتبر تجاريًا وما لايعتبر مما يستجد من أعمال أو مما لا يرد فيه نص ،
وهذا ما أثار سؤالًا مفاده هل وردت هذه الأعمال التجارية على سبيل الحصر والتحديد أم لمجرد العد والتمثيل  ؟
حدث خلاف شديد في الإجابة على هذا السؤال ، فصاحب مذهب الحصر ، الذي يرى أن القانون ( 37 ) ،

Roger Houin et Rene Rodieer, No 20.
وقد تغلب البعض على صعوبة إيجاد رابطة عامة تجمع الأعمال التجارية بعدم الحاجة إليها. وانهيكى الاختلاف على التحريج وروح التجارة، فللها روح تعرف بها ومعنى ينصرف إليه الذهن كلما سمع الإنسان كلمة تجارة أو تاجر أو عمل تجارى (13).

ولايحق هذا القول إلا الميزة الحاجة التي توحيد إكمال القانون، أما التجربة وروح التجارة فلا تقدم فكرة واضحة وانتمام اختلافا في الأقوال أو اضطرابا في الأحكام، فهذه الفاظ لتقدم معان محددة ومعايير

لا أن كل هذه المحاولات السابقة لم تسلم من النقد (14)، ولذلك حاول البعض الجمع بينها عن طريق

(11) / الشرقاوي رقم 32
(12) / على جمال الدين رقم 26 ومواشم 2 ص 27
(13) / على الموضوع د/ الزينى رقم 53 / مصطفى طه ص 41 و42 / الشرقاوي ص 43، وقد ركزت بعض الأحكام

(14) / د/ الزينى رقم 53 / د/ على جمال الدين رقم 29
القانوني للأعمال التجارية وأنه ورد على سبيل الحصر (٣٧)

بل أن البعض (٣٨) ينفي وجود عمل تجاري بطبيعته، وبالتالي عمل مدني بطبيعته. ويرى أن هذه التسمية غير مفروضة، فهي توجد أن هناك أعمال تجارية، وكذلك مدنية. في جوهاها وكياها، بحيث لا يمكن أن تكون غير ذلك، أي التجاري لاتكون مدنية، والمدنية لاتكون نظرية، وبالتالي لا يمكن أن تخضع الأولى للقانون المدني ولا الثانية للقانون التجاري، مع أن الواقع غير ذلك، ومن الأمثلة الدالة على صدق هذه الملاحظة الشراء لأجل البيع والصرف والسمسرة.

وإذا استعمرنا بعض أنواع الأعمال التجارية، بإيجاز فسنجد مدى النقد الذي يمكن توجيهه إليها من الناحية التقنية واعتبارها أعمال تجارية.

١. الشراء بقصد البيع

وهو من أهم وأبرز الأعمال التجارية، وأكثرها سئالة ودليلة على التجارة، فان نية البيع بهدف البيع هو الذي يجعله عملا تجاريا بشروطه المتفق عليها، وفي الشراء ووروده على منقول بنيته البيع. لذلك لا يعتبر التحول والضاربة على المفارات عملا تجاريا، طبقا للقانون المصري، مع أنه لمذكر النقول.

وجعاه (٣٧) د/ الشرحاري، ٨٨ وعاصم ٣ ص ٥٤
(٣٨) د/ على البازودي، القانون التجاري، ٣ طبعة ١٩٦٢
وقد حكم بأن عملية تقسيم الأراضي وبيعها تخصض للضريبة على الأرباح التجارية، دون شرط الاحتراف (17). أما عقد بيع الأراضي الزراعية فإنه عقد مدني بطبيعته ولا يكون تجاريا ولواكين البنك هو البائع لأن أعمال البنك تجارية بطبيعتها (18) كما أن سند الدين يكون مدنياً لا تجارياً إذا كان الالتزام الذي تولد عنه هذا السند عملا مدنيا بطبيعته كبيع عقار مع تقسيط باقي ثمه (19).

وقد أقامت بعض الأحكام القضائية العمل التجاري على فكرة المضاربة والربح (20). كما اعتبرها البعض من أحسن خصائص التجارة والأعمال التجارية بصرف النظر عن ورود العقد على منقول أو عقار أو خدمة تؤدي (21). وهذا يتفق مع موقف الشريعة الإسلامية فالتجارة فيها هي التصرف في المال، أي كان وصفه عقاراً أو منقولاً، حاضراً أو في الذمة، بقصد الربح.

(21) حكماً: استثمار القاهرة الدائرة التجارية الأولى 12/1/1901.
(22) مق. ق. ج. جمعية القضاء في المواد التجارية 27/11/1940.
(23) الأخبار التجارية في 12/11/1955.
(24) نزاع رقم 51.
(25) د. غروب عبد الرحيم رقم 48 وهمام. 3 ص. 48. 2 س.
(26) د. غروب عبد الرحيم رقم 48 31 ص.
年第 1938 年的《商业许可法》规定，商业许可的申请者必须提交一份详细的商业计划，包括商业目标、市场分析、财务预测等内容。该计划将由政府相关部门进行审核，通过后方可颁发商业许可。商业许可的期限一般为 5 年，到期后需要重新申请。
الكمبيالة والسد الأدنى لاتتعدد سندا لها في القانون، لذلك يجب اعتباره عملا تجاريا مطلقا كالكمبيالة، مما كان سبب تعديل وصف الموقع عليه. استنادا إلى الشكل القانوني الذي يتخذه كل منهما وما يهدف من وظائف مماثلة في العمالة (48).

3- أعمال التجارة البحرية:

وقد كان ذكرها ضمن الأعمال المنفردة محل نقد، فأنه لا يحصف وقوعها عملا إلا من خلال مشروع تجاري أو اقتصادى، كما أنه كان يغطي نظما علية في المادة الثانية تجاري ووجود مجموعة مستقلة للloitين التجارية البحرية، لكن الأمر كما قبل هو مجرد تقليد وانبعاث منهج القانون الفرنسي الذي ينظم العلاقة البحرية في التوقيت التجاري (49).

4- الأعمال التجارية التبعية:

وهي التي تعد مدنية في الأصل، أي إذا وقعت منفصلة عن عمل تجاري أصلي، ولكنها أخذت صفه التجارية بنا للشخص القائم بها وهو الناجر، وهي التبعية الشخصية، أو نظرا لاتصالها بعمل تجاري بطبيعته الحاصل بها، وهي التبعية الموضوعية وقد أقرت نظرية التبعية التجارية لاعتبارها عملية أكثر منها قانونية، وأخذ بها القانون المصري، كما يرى

في المادة الثانية فقد اتفق على اعتباره من الأوراق التجارية، لكن líلأافق في شأنه، ففي رأي يقاس على السند الأدنى في وصف التجارة على أن تعتبر السند لاحما بسيطة إذا وقع تاجر. وقد ضربت الأحكام في شأنه فأخذت محكمة النقض بالرد الأول، ورفضت أن وصف التجارة يحدد وقت إنشاء الشريك، في görüş تجاري إذا ترتيب تحريمه على عمل تجاري أو كان الساحب تاجر، مالم يثبت أن سحبه لعمل غير تجاري (50).

ولكن هناك أحكام أخرى أطلقت الحكم (49)، ولم تضع هذا القيد، مما قد يفهم منه أن الشريك كالسند، إذا وقع تاجر مطلقا، مع أن الأحكام في الحالتين اعتبرت الشريك في الأصل كالسند مدنيا (49)، إلا في الحالتين النصوص عليها.

وينسب إلى شرائح القانون المصري أنهم كانوا مجمعين على اعتبار الشريك عمل تجاري قياسا على السند الأدنى، إلا أن بعضهم قد عدل عن رأيه، واعتبر قياسه على الكمبيالة لجرد شكلها مثلها، أي كان سيبه تجاريا أو مدنيا، وأيا كان ألوه الشأن فيه، تجارة أم غير تجارة (51)، كما يرى البعض أن التفرقة بين

(80) نقض 27 - 1977 مجموعة المبادىء ص 294. واحكام أخرى في المستمث صفة 120.
(81) نقض 137/1978 المبادئ ص 132.
(82) نقض 1/6/1978 المبادئ ص 132.
(83) مصطفى ط. الوزير، ماحش ص 2 ص 9.
(84) د. الشقراوي رقم 01.
(85) د. الأزني ص 131 وعامشا 1.2.
ببناء على مساق يرى البعض، ان استغناء
عن نظرية الأعمال التجارية من بيئة
التجارية أو الاقتصادى (1)
و إذا كان قد تقرر أن قريبة التجارية بالتياره
بالنسبة للتأجر، يعرض توحيد النظام القانونى
لأعمال الحركة التجارية ونشاط التاجر في البيئة
الاقتصادية، وتوفر الحماية للغير، فإنها قريبة
بسيطته يجوز للتأجر نقضها، لكنها قاطعة بالنسبة
للمسند الإذن على الرأى، الرأى، وفقا لنقية الفقرة
السابقة من المادة الثانية، وقد عم القضاء قريبة
التجارية غير القاطعة على كافة أعمال التاجر، وإن
كانت بعض الأحكام قد رأى أن أثبات العكس يجب أن
ينتج من القاضي الحرر، أو على الأقل من التقرير بين عبارات
العقد والظروف المحيطة بالتعاقد (2)
وقد وضع البعض (3) قاعدة في وصف العمل وهي
أنه مدني وفي الشخص أنه غير تاجر، وعلى مبديع
العكس أثبات صحة مابيدعيه، لأن هذه الصفة
الذات أن ليست الأصل، وعند الشك يغلب
الأصل، ولكن بعض الأحكام ينظر إلى الشخص ويعد

(1) 163 /大理، الرسالة رقم 58
(2) 175 / علوي ترقية رقم 166
(3) 165 / خلقى ص 147 و 152 و الأحكام المتشابه إليها
(4) 166 / علي جمال الدين ص 5
الحجة الرابعة : التوحيد ضرورة عقلية وعملية

وتمثل قانون المعاملات ضرورة عصرية، حيث

الضرورة ذات عناصر ثلاثة، عقلية وعملية وعلمية.

اما أنه ضرورة عقلية، فالعقل والمنطق يقضيان به حيث

أن المعاملات المالية ذات طبيعة واحدة، وهذا يعني

أن تخصيص العمليات الواحدة لنظام قانوني واحد، فهى تم بين شخصين أو طرفين، وتنعف بأيام،

وقبل أي بالتراضا في الأصل، وترد على مفعمة

عليه، سواء أكان تجارية تهدف إلى تحقيق ربح، أو لمدنة لا يتوفر لها هذا الغرض، ومن المقرر شرعا

أن العقود تصبح بكل مايدل على مقصودها من قول

أو فعل، وتنعف بالتراضا (31).

وعلى ذلك فالعقود في الشريعة الإسلامية تعالج

بأسلوب لا يفرق بين ماكان بغرض التجارة أو لا، وهذا

يتميزه بفظهاء القانون التجاري، فرغم أنه أفردوا

دراسات خاصة بالعقود التجارية إلا أنه انعقدوا

القانون التجاري، أو بمعنى أصح انتقدوا أنفسهم،

في عدم وجود نظرية متكاملة، مستقلة لهذه العقود،

وقد ألغى القانون التجاري أهم تلك العقود، وهو عقد

البيع، الذي يعتمد فيه على القانون المدني، وحتى

ووصفه إلى أعماله "فالمعاملات الحاصلة بين التجار

يرجح الاحتمال فيها أنها تجارية، هام يثبت العكس

والآراء التي بين غير التجار يرجح الاحتمال فيها

أنها مدنية، إلا إذا ثبت العكس (32).

5- الأعمال المختلطة:

وهذه في الحقيقة ليست نوعا متميزا من الأعمال

التجارية، ذلك أن العمل إذا كان تجاريًا بالنسبة

له، فإنه يكتفي الجملة وتاجر التجارية فهو عمل تاجر

خالص، الحقوق والالتزامات الناشئة عنه تجارية من

جهة، أما إذا كان تجاريًا بالنظر إلى أحد طرفيه

مدنيًا بالنسبة إلى الطرف الآخر حسب وصف

الشخص وكيفية العمل، سواء أكان منفردا أم

احترافيا وأصوليا، فهذا الععمل المختلط وهو الذي

يشير مشاكل كثيرة نظرًا لوقوعه بين طرفين يكون

أحدهما غالبًا للاعلاقة له بالحرف التجارية، والآخر

تاجر، وطبقًا لنظام التفرقة وخلاف الأثار تبعًا

لوصف العمل تكون الصعوبة في مسائل الأثبات

والاختلاف وغيرهما، وهذا سيكون موضع تفصيل

فيما سيأتي، بما يدل على ضرورة التوحيد لتسليفي

المشاكل الناشئة عن التفرقة.

(31) محاكمة الامكانيات الكلية في 24/2440 موسوعة القضاء

(32) أبيه أمين، القواعد النورانية الفقهية، ص134 - 136
توحيد عملاً، وفي التانية تثبت المحاولات والتجارب وجوده فعلاً.

ومما يستند إليه أنصار التوحيد ضرورة الاستفادة من مزايا القواعد المقررة للمعاملات التجارية، في مجال المعاملات المدنية، فإذا تم التوحيد طبقًا للنصوص الملاحقة منها جانب السرعة، وتبسيط الإجراءات وتوفير الثقة والانتماء على جميع المعاملات، دون تفوق، ولأعمر لقصر هذه المزايا على النشاط التجاري.

كما أن التوحيد محقق فعلاً حتى في ظل نظام الفصل والتقييم الحالي، وذلك لوجود بعض الأحكام المشتركة، وتوجد القضاء، وتوجد قواعد وأجزاء التوافق، قواعد المراحل المدنية والتجارية، والقواعد المعقدة للالتزامات المدنية، والمصدرين قانون واحد، والأحكام العامة للالتزامات المدنية، والمصدرين قانون واحد.

وهو محقق في استدلاله هذا، أن الرضاية والحرية في المعاملات التجارية قد تعرضت للكثير من الفيتو والتشكل، التي زادت في بعض الأحيان- عما كان سائداً في المعاملات المدنية.

وياما أن التوحيد ضرورية عمليًة، فيتضح ذلك من جهتين، ففي الأولى تظهر أهميّة

(1) د/ علي الريفي، شرح القانون التجاري المغربي، ج1 ص 414.

(2) د/ همدي مصري، القانون التجاري طبعة أولى 1987-88.

(3) رق 1 والرقم 2 في الوثائق المعنوياتية للمساندة: د/ أكرم Ripert، Traite elementaire de Droit commercial Lacour, Precede de Droit Conmutal Ripert, Durant el Aoblot P. 101.

حيث يتتربع ذلك بالقول: "Il n'y a pas de contrats commerciaux".

(4) د/ علي الريفي، شرح القانون التجاري المغربي، ج1 ص 415.

(5) د/ علي الريفي، شرح القانون التجاري المغربي، ج3 ص 371.

(6) د/ علي الريفي، شرح القانون التجاري المغربي، ج3 ص 371.

(1) د/ علي الريفي، شرح القانون التجاري المغربي، ج2 ص 371.

(2) د/ علي الريفي، شرح القانون التجاري المغربي، ج2 ص 371.

(3) د/ علي الريفي، شرح القانون التجاري المغربي، ج2 ص 371.

(4) د/ علي الريفي، شرح القانون التجاري المغربي، ج2 ص 371.
وتطبيق قانون الصرف على الالتزامات المدنية، إذا دونت في كمبيالة، على اعتبار أن جميع الأعمال المحررة فيها أعمال تجارية وأن الكمبيالة ورقة تجارية مطلقة، ولو تعلقت بأعمال ذات طبيعة مدنية.

ومع ذلك، إذن بعض (10)، تطبيق نصوص قانون الشركات الحالية على الشركات بصفة عامة إلى بينهم:

- السبب الأول: أن هذا القانون ذو صيغة عامة، فما دام المشرع الوضع لم يشير إلى التفرقة ولم يقسم الشركات - موضوع القانون - للتجارية ومدنية فانه يسري عليها دون تمييز.

- السبب الثاني: أن أحكام القانون رقم 159 لعام 1981 تستهدف تحقيق غايات تتعلق بالصلصة العامة لحماية الأدخار الشعبي، وحسن توجه الاقتصاد القومي، وهي اعتبارات موضوع تقدير لشركات المساهمة خاصة، سواء أتاك تجارية أم مدنية.

وكم أجاب البعض الآخر في عبارة صريحة وقوية الدلالة بأن: أحكام المعاملات وإن كانت في الغالب

12 ص 160. مصطفى طه، القانون التجاري ط 1990 ص 108.

الفائقة التي تخضع شكلا من أشكال الشركات التجارية ولكنها تشا للقيام بالنشاط بنظام الأحكام التجارية في الجانبين الشكلي والضريبي وثيقة الساحة بشكل عام، مع التزامها بالقواعد الموضوعية للدكيد كالاستثمار والاقتصاد القضاي.

1990 ص 243-244 (10). مصطفى طه، القانون التجاري ط 1990 ص 108.

المؤسسات التي تخضع شكلا من أشكال الشركات التجارية ولكنها تشا للقيام بالنشاط بنظام الأحكام التجارية في الجانبين الشكلي والضريبي وثيقة الساحة بشكل عام، مع التزامها بالقواعد الموضوعية للدكيد كالاستثمار والاقتصاد القضاي.
الشريعة والقانون. بدلاً من توزيع الجهد وتشتيت العمل دون وجود خطة منظمة ومتناسقة. وهذا لن يتحقق في نظرى إلا بعد تحديد الهدف وتوجيه الدراسات والمناهج في هذه المراكز التي تصنع العالم وتكثير الباحث في أهم تخصص وهو العاملات المالية والاقتصادية والقواعد القانونية المنظمة لها، ولا يد تنفيز التوحيد في خطيس متوازيين لامتصارضين، وهما التوحيد القانوني والتوحيد العلمي. وكل منهما يخدم الجانبين العملي والاجتماعي.

وأخيراً، فإن التوحيد ضرورة علمية، فلاشك أن في توحيد قوانين العاملات سيترتب عليه إعادة النظر في مناهج كليات الحقوق والشريعة والقانون على ضوء القانون الجديد، بما يمنع الإزدواج المحاصل الآن، وسوء توزيع المقررات بما يحقق الصلحة العلمية، وفيه ي ضمن تدريس النظم الخاصة كالبنوك والعقود والأسواق، بعد تدريس النظرية العامة للمعاملات بصورة أفضل في ظل التغيرات الاقتصادية والتدرّرات العالمية السريعة، مع تحقيق ميزة الربط بالأخلاق الشرعية، وهذا مايصنع عالما قويا وقاضيا عادلاً، كما يثير الحركة العلمية - ويوضع مصر في مركز الصدارة والريادة للعالم الإسلامي (1).

ومن المعروف أن الانتقال إلى تطوير الكليات والمعاهد العلمية المختصة بالدراسات الشرعية والقانونية يقضي توحيد قوانين العاملات، فهذا يساعده على تركيز العمل وافتراغ الجهود في تقدم بحوث ومؤلفات مقارنة في مجال التعامل المالي بين الأخبار في 32 جمادي الآخرة 1413 هـ - 13 ديسمبر 1992 ص 1 ومما يصدق الانتهاج إلى توحيد القوانين ادراكاً للاهمية هذا التشريع وحلاً للمشكل الناجمة عن التعدد والمختلفات.

(1) ومن معنى الفرصة وازدياد انتظار هذه الأهمية على أن تنص على الفصل العلمي في المناهج بين دراسة الشريعة ودراسة القانون كذا تنص على الفصل بين القانون الخاص بالعاملات حتى يؤدي التطوير مهمته ويحقق غايته.
المبحث الثاني
مذهب التقسيم والفصل وأدلته مع المناقشة

يدعو عدد غير قليل - بما يكاد يصل إلى الإجماع - من فقهاء القانون التجاري في مصر وفرنسا (1) إلى أن استقلال القانون التجاري وفصله عن القانون المدني أمر لا يقبل النقاش ولا يُحمل التغيير فهو رمز من رموز القانون الخاص، لكنه مستقل وذاتية خاصة، لامجال لانكاره، ويعدونون في هذا على عدة أدلّة تتفاوت في أربعة هي:

1 - أن القانون التجاري قد استقل واستقر عبر العصور التاريخية.
2 - أن البيئة التجارية لها خصائص تنفرد بها عن غيرها.
3 - أن التفرقة بين العمل التجاري والعمل المدني لها أهمية ونتائج عملية.

(1) من نص من أنصار هذا المذهب في مصر الأسبق، د. محمود شفقي، د/ علي يوسف، د/ عبده الرحمي، د/ علي البازوري، د/ مصطفى طه. ويفتقد البعض إلى ذلك، كأنه يكون ظاهرة شائعة، ظاهرة تفصل القانون التجاري عن القانون المدني. ويعتبر البعض أن القانون التجاري كله موجود، وفي نفس الوقت يتميز بصورة واضحة كقانون منظم للمملكة بسبب التنافع الوحيد للقانون الخاص، ويكتَشَف على بعض الكتب أنهم يبالغون في خصائص القانون المدني والتجاري بلا مبرر. د/ الخليل، الورجيز، ص 48، ومصري 1. منسوب إلى مقالة عن القانون الخاص الفرنسي في مصنف القرن العشرين «القانون المدني والقانون التجاري سنة 195...».
في المعاملات التجارية في العصر الوسيط، وفضل العرب في تأكيد الطابع الرضائي لتكوين القانون التجارية وما تتطلبها الماملة التجارية من سرعة ويسر على أساس التراضي المقرر شرعاً، لكن هذا على أساس ومنهج شرعي عام التطبيق على جميع المعاملات دون تفرقة.

وقد صاغ البعض الآخر هذا الدليل بأسلوب السؤال والجواب عن سبب وجود القانون التجاري بين القانون المدني، وكلاهما يحكم العلاقات المالية للأفراد، أو ماهي الظروف والأسباب التي استدعت ظهور قانون خاص بالنشاط التجاري؟

ويبعث على هذا التساؤل بأن الحاجة العملية هي التي أوجبت هذا القانون، فهو لم ينشأ نشأة منطقية، نتيجة تفكير مقصود من أحد، ولم يفرضهسلطان الشرع الوضعي، بل إنها نشأ من العادات والتقاليد التي تعارف عليها التجار، على أنها تناسب ظروفهم وتسد حاجاتهم، ثم دون أن هذه العادات بالتحرير حتى شملها قانون كامل مكتوب، وهذه الحاجة العملية في الدليل على نفع هذا القانون وضرورةه وعدم كفاية القانون المدني لسد هذه الحاجة.

ولا ينكر أحد على القانون التجاري دوره وأساسه.

أما العصور الوسطى فقد كانت عهد فتوته ونشابه الأول، كام يقول الراي السابق، فقد كان قانون التجار أنفسهم، وتحدثت صورته ككيان مستقل متميز عن القانون المدني، وأن أزدهار القانون التجاري في العصور الحديثة وظهور أول تقنين تجارى فرنسى عام 1761م ثم التقنين البورى سنة 1811م واعتماد كثير من التقنينات التجارية التالية عليها.

ويمكن القول أن التاريخ وتطور القواعد القانونية المنظمة للنشاط التجاري عبر العصور التاريخية يمكن أن يتخذه أنصار كل من المذهبين، التوحيد والتقسيم، سندى ما يراه، بحسب وجهة نظره وتحليله لأطوار القانون التجاري، للوصول إلى تقرير صحة مذهبهم في هذا الشأن الابنسر شواهد التاريخ فشوق محتمل، كالإدعاء بأن القانون التجاري بهيكل الأساسي وأنظمته التجارية قد تعدد من العصور القديمة، فلايمكن كل من المذهبين بأن القانون التجاري بمعناه المتصور عليه قد وجد منذ القدم، وإنما الذي يمكن قوله أن الطور الأول الذي يمثل العصور القديمة كان طور تكوين لقواعد تجارية عروية، كالجنين في بطن أمه، أما العصور الوسطى فتكرت عصر تدويل لما استقر عليه العرف التجاري ولايجوز كذلك تعريم الحكم على هذه العصور، فلا ينكر أصحاب مذهب الفصل دور الشريعة الإسلامية وأثرها.

---

(3) / على جمال الدين، القانون التجاري المصري ط 1988، رقم 4، والراجع المشار إليه في هامش 1 ص 7.
تشانته، ولن يطالب أنصار مذهب التوحيد أو غيرهم بالطعن القانون التجاري مهروباً من الوجود، أما يريدهن توحيد القواعد المشتركة والأساسية دون اغفال الأعراف السائدة المستقرة بين التجار، إلا أنه ليس صحيحاً حتى في نظرة لقول السباق أن القانون التجاري قانون كامل، فلا قال القانون المدني هما الأصل القانون التجاري استثناء من هذا الأصل؟ وما يوجه إلى القانون التجاري من انتقادات صحيحة وسهام نافذة ينال من وصفه بأنه قانون كامل، كما أنه لا يوجد قانون وضعية يمكن وصفه بالكامل.

وبعده بعض أنصار الفصل يعتبر القانون التجاري فرعاً مستقلًا من فروع القانون الخاص له ذاتيته الخاصة وطبيعته المعرفية وأن الضرورات الاقتصادية والعروضية قد أدت إلى نشأة وتطور القانون التجاري، فكان الأمر يرضي قواعد خاصة تتماشى تلألآ شراط التوقيع، فلأنه لا يتفق مع القول السابق بأن قواعد القانون التجاري وردت استثناء على القانون المدني، فهما قانونان متجاوران ومتكاملان، وأن كان ذلك لا يعني انقطاع الصلة بينهما، فإن الثاني لازال هو التشريع.

الليل الثاني: الخصائص المميزة للبيئة التجارية:

يعتبر أنصار استقلال القانون التجاري عن القانون

(5) 01/07/82 - ثورة عبد الرحيم، القانون التجاري المصري ط. 1982 ارقام 1-4، وقد أشار في مامي 1 ص 8 إلى استنادنا الدكتور محمد شفيق

(4) الرجع السابق رقم 3 في مامي 1 ص 12 ينسب إلى بعض الشراهم باحلة أثناء القانون التجاري وانه كان يحتوي طاقة التجار، ويدعى باللغة، ويرب أن نشئه وأن تحصلت في طرفة مثبت فان وظفته، ذاتًا فوائد لا علاقة لها بذلك من مسائل الشراء. 7-04-1995، للصراع الطبقي وقال أن القانون التجاري سنة 1965.
توضيح قانون العمال - د. محمد أحمد الزرقا

الواقع يؤيدها، طبقاً لما جرى العمل عليه، إلا أن التأملي فيها يجعلها غير مقتنة وغير كافية وغير صحيحة في حقيقتها. فوجود نظام خاصة بالتجارة كالأوراق المالية والبنوك ليستدعي قواعد خاصة بالعمليات التي تتم فيها غير القواعد العامة. فحتى الآن لم تصدر قوانين خاصة بهذه الأنظمة ولاتوجد لها قواعد خاصة في القانون التجاري، إلا في أحكام قليلة. ولذلك فليس من الضروري عقلاً فصل القانونين والميزان بين المعاملات مجرد أن بعضها يحتاج في بعض الأحيان إلى حكم خاص أو استثنائي، أو تنظيم لائتلافه وإدارته.

فالمهام التي تجري في البورصة ليست الأصورة من البيع العادية، وليس في القانون التجاري في فصل البورصة (السادس من 71 إلى 75) إلا نصا واحداً خاصاً بصورة واحدة من هذه البيع، ادخل بالقانون الصادري في 8 نوفمبر عام 1939، وهي البيع الذي يتم بمجرد دفع فروق دون تسليم البضاعة أو دفع الثمن، أما بعض الأحكام التنفيذية الواقعة في قوانين ولوائح البورصة فعتبر تطبيقاً لقواعد العامة للبيع في القانون المدني (1).

ولذلك بالنسبة للبنوك، فإن القانون التجاري المصري لم ينظف أعمالها ولم يتضمن أحكامها وإنما اشتر فقط

1. الأحكام من 339 إلى 357. د. د. م. ص. 8.
4. الأحكام من 339 إلى 357. د. د. م. ص. 8.

المدني على دليل أساسي تدور حوله الأدلة الأخرى السابق منها واللاحق، هو مانتمي به بيئة التجارة من خصائص تنكرذ بها، وتوجب بقاء هذا القانون بكيانه ذاتيته، وقد نشأت هذه الخصائص من خصائص التجارة، وأن تنميتها وتطويرها يقتضي وجود قواعد وأحكام خاصة.

فالنشاط التجاري يختص بالسرعة والانتظام، وبالتنظيم أنظمة خاصة.

1. الأنظمة الخاصة: فالتجارة تنمي بانظام لاوجود لها إلا في البيئة التجارية، ولم يتعرف عليها أصلاً التجارة، كالبورصات والبنوك والمسكوك والأوراق التجارية، مما اقتضى خضوعها لقواعد خاصة غير القواعد المدنية المالوفة (1). وهكذا من هيجئ تبرير فصل القانون التجاري عن القانون الذي نذكرها الأستاذان ليون كار ورينو، مع أن ليون كان ممن يؤديون فكرة التوحيد (2).

وقد ناقش أنصار مذهب التوحيد الحجة السابقة واستطعوها، وكما صرح البعض (4) بان السككون عليها دون رد قد يؤدي إلى أعطائها من القيم البسيطة لها في وإن كانت تحدث إبهاراً وأعجاباً لأول وهلة.

(1) د. د. م. ص. 16.
(2) السابق. ص. 15 وعاص. 4.
(3) الد. د. م. رقم 18.
توحيد قانون المعاملات - محمد أحمد الزرقا

القواعد التجارية على المعاملة المدنية (11) ولذلك قررت قواعد تحقق السرعة وتلائمها كما سيتضح من شرح بعض نتائج التفرقة.

2- موجبات الائتمان:
فالتجار يتعاملون على أساس الثقة المتبادلة والإعتماد المتبادل سواء بين التجار وبعضهم أو من الجمهور لهم، ولتوفير هذه الثقة وحمايتها يجب وضع ضمانات خاصة، كالضمان والاستماع، وتقرير التزامات معينة كالقيد في السجل التجاري ومساءد المدفوعات التجارية (12).

وإذا كانت السرعة إذا كثرت من خصائص التجارة فهذا خلاف عليها لأنها تتطلب عمل التاجر وتتفق مع وظيفته في التجارة. أما بطاقة الائتمان، فإنها تلقي ضرراً بمجرد الاحتلال الواضح، إنها تلقي ضرراً بمجرد الإعتدال الباطني في آخر الأحكام التجارية المقررة لتزيد في أثرها، وتكون الأحكام التجارية المقررة لتزيد في أثرها، وتكون الأحكام التجارية المقررة لتزيد في أثرها، وتكون الأحكام التجارية المقررة لتزيد في أثرها، وتكون الأحكام التجارية المقررة لتزيد في أثرها، وتكون الأحكام التجارية المقررة لتزيد في أثرها، وتكون الأحكام التجارية المقررة لتزيد في أثرها.

3- مقتضيات السرعة:
فالمعاملات التجارية تتم بصورة متكررة، خاصة بالنسبة للتجار الذين يعترفون بها، فهي وظيفتهم الفعالة حسب الشروط، وهذا يقتضي وضع أحكام تساعد على سرعة إجراء المعاملات، وسهولة إجراءاتها، واتخاذها. ولذلك على خلاف المعاملات الدنية التي تتطلب ببطء، ولاتتم الإعداد تفكير وروية، وبشكل متقطع، مما يتسبب مع القواعد الدنية الباطنية ومعقدة، ولايشرح منها أحد، ولاضرورة لتلبية

ويفضل أن القانون التجاري ليس قانوناً مكتملاً، ومستقلًا تماماً بالنشاط التجاري، فهو لازال عالياً على القانون المدني، كما أن المعاملات المختلطة توجب الاستعانة بالقوانين.

أما عن الاختصاص القضائي فلم يأخذ التقنيين الصري الأهمي بنظام تخصص القضائي في مصر فصل بين القضائيين التجاري والمدني، وكانت الطبيعة الخاصة للمعاملات التجارية تقتضي وجود قضاء تجاري خاص، اللهم إلا في القضاء الجزئي.

بالقرار الوزاري عام 1940 بانشاء محكمتين جزئيتين في القاهرة والإسكندرية، لنظر القضايا التجارية الجزئية، وهناك تخصص إداري داخلي، فقد جرى العمل على تكوين دوائر تجارية في المحاكم الإبتدائية والاستئناف.

وقد أفادت فقهاء القانون التجاري، خاصة انصار التفرقة والفصل، في شرح الأحكام التي تهدف إلى تحقيق السرعة والانتماء، والآثار والنماذج النزية على تقسيم العمل إلى تجارى ومدني، ولن تؤثر هذه الآثار من خلال خصائص القانون التجاري، وقد نشأت هذه الآثار من خلال خصائص القانون التجاري والاجراءات الادارية على التفرقة، والاحتفاظ بدارة خاصة لكل من المعاملات التجارية والمعاملات المدنية.

وقد أفادت فقهاء القانون التجاري، خاصة انصار التفرقة والفصل، في شرح الأحكام التي تهدف إلى تحقيق السرعة والانتماء، والآثار والنماذج النزية على تقسيم العمل إلى تجارى ومدني، ولن تؤثر هذه الآثار من خلال خصائص القانون التجاري، وقد نشأت هذه الآثار من خلال خصائص القانون التجاري والاجراءات الادارية على التفرقة، والاحتفاظ بدارة خاصة لكل من المعاملات التجارية والمعاملات المدنية.

وقد أفادت فقهاء القانون التجاري، خاصة انصار التفرقة والفصل، في شرح الأحكام التي تهدف إلى تحقيق السرعة والانتماء، والآثار والنماذج النزية على تقسيم العمل إلى تجارى ومدني، ولن تؤثر هذه الآثار من خلال خصائص القانون التجاري، وقد نشأت هذه الآثار من خلال خصائص القانون التجاري والاجراءات الادارية على التفرقة، والاحتفاظ بدارة خاصة لكل من المعاملات التجارية والمعاملات المدنية.

1 - الاختصاص: بمعنى تطبيق قانون خاص بالعامة التجارية، وهو القانون التجاري وهذا يمكن تسمية الاختصاص القانوني، وأن يفصل في المنازعات الناشئة عنها قضاة مختصين هو القضاء التجاري.

وأو هذا هو المسمى الاختصاص القضائي.
خاص موقوف على هذا النظام (1) .

وهو التوحيد للقضاء وعدم الفصل بين الحاكم
المختص بالعملات المدنية والتجارية يتفق مع القضاء
الإسلامي ، حيث لم تعترف الشريعة الإسلامية نظام
الحاكم التجاري والمحاكم المدنية على أساس وحدة
أحكام العملات ، وان كان هذا لا يعني القول بعدم
تخصص القضاء . حسب أهمية النشاط والنزاعات
التي يثيرها فهذه مسألة خاضعة للمصلحة والعرف .

2- الأسباب :

مما يبره أنصار مذهب الفصل تقرير قواعد
خاصة بالعمل التجاري . تميز عن العمل المدني ، أن
سرعة العملات اقتضت تخفيف القيود التي
نطبقيها القانون المدني لبعض التصرفات التي تزيد
فيها على عشرين جنيه مصريا . كما أن صعوبة
اعتماد الدليل الكتابي الذي يسترته القانون المدني
حين تكون العاملة تجارية وتتم على وجه السرعة
اقترض تقرير مبدأ حرية الأسباب ، أي جواز اتباع
هذا العامل بكافة الطرق القانونية ، مما كان قيمة

(11) د. ذ. ع. ص 7 . وقد قضى بأن التشريع المصري الموضوع لا يترتب
للقضاء الإداري باستثمار خاص له مميزاته في اجراءات التقاضي ، ومن
ثم نناول للاستفهامات الدفعة بعد استحصال المحكمة التجارية بالفصل
في الدواعي تأسيس على أن الدين الأصولي المحموم هو دين مبني محكمة
صناعات القاهرة ، الدائرة الثانية التجارية في 10 - 5 - 1955 .

(12) د. ذ. ع. ص 7 . تاريخ عبد الروحمي رقم 56 .
(13) د. ذ. ع. ص 7 . تاريخ عبد الروحمي رقم 37 .
(14) د. ذ. ع. ص 7 . تاريخ عبد الروحمي رقم 37 .
الصرف، كما أن مثبتت بالكتابة يجوز أثبات عكسه بالشهاده على خلاف القاعدة العامة في التصرفات الدينية.

وقرر قواعد خاصة كذلك في الأثبات التجاري على خلاف الأصل في الأثبات المدني حيث جعل لدافاتر التجاري أهمية وحاجة في الأثبات للتجار وعليه (19).

لا أن هذا لا يصح أثراً من آثار التفرقة أو حتى سبباً لوجود القانون التجاري، باعتباره محقاً لطابع السرعة في المعاملات التجارية.

هذه الأحكام الخاصة واردة في قانون الأثاث، وهي في نفس الوقت لاتعني أقرار مبدأ حرية الأثاث في المعاملات التجارية، فقد اعتراها من الاستثناءات مايضيف المبدأ، وأننا نصل فيه إلى القاعدة الدينية وهي تقييد الأثاث فهنالك معاملات تجارية لبиск أثبتها أو حتى وجودها قانونا الإيالكتابة. كعقد الشركة وعقد بيع ورهن جملة التجارية وعقد بيع السفينة، وهناك أعمال والالتزامات لاتتم ولانتخا الا في محترافات مكتوبة كال_CLOCK التجارية من كمياليات وشيكات وسداد ومعاملات البنوك (18).

وقد أورد البعض (19) أهم الاستثناءات على قاعدة

(17) د. ثروت. رقم 49. د. على جمال الدين، رقم 1.
(18) د. ثروت. المراجع السابق
(19) د. على جمال الدين، المعقول التجارية رقم 19 والأحكام
المباشرة في مواقف الصفحات من 18 إلى 22.
في علاقته بعملائه، وفقاً للعرف التجاري.

ويشمل ذلك اعتبار دفاتر التاجر حجة في الأثاث له، أو

عليه ليس معناه الخروج على القواعد المعمول بها في

الإثاث فجوز الأثاث منها مصلحة التاجر محددة

بشروط بين التاجر، وبالنسبة لغير التاجر كالكلي.

والأمر في النهاية متروك لتقدير التاجر.

في الدليل المستند من الدفتر حجية مطلقة، وإنما

الإثاث محاط بقيود تدخله في دائرة الأثاث التي

وجوز الأثاث منها ضد التاجر لابد من ذلك.

اذاً، للإثاث مستقرة، والامر في النهاية متروك لتقدير

القاضي ولم كان الدفتر مستندًا فهو ليس حقاً مقبولاً

لخصه (22) ووفق ذلك ـ كما يقول البعض ان القانون

التجاري يقيد التاجر بحفظ دفاتره التجارية وترقي

معاملاته فيها بنظام معين، كما أنها ليست مخصصة

فقط للأعمال التجارية (23).

واننقص من قيمة هذا الدليل لانه صدرت مذهب القسم

ان قواعد الأثاث ليست من النظام العام فيجرد

الاتفاق على مخالفتها صراحة أو ضمنًا (23)، كما

قضى بأنه في الأوراد غير التجارية يجوز الأثاث بالبينة

كقاعدة عامة مالم يوجد نص يغير ذلك في قانون

(22) الطعن رقم 195 جلسة 1983/12 ص 57 موضع

(23) د.د. الزياني ص 32 ،د.المذكي ص 7، كما أنها ليست

اصلة للأرث وانک تدرج ضمن النصوص القسرية غیر المعدة للأرث

(24) الطعن رقم 210 جلسة 1965 ص 40 موضع

8 ص 1982/1/51.
نوحيد قانون العامرات

د. محمد أحمد الزرقا

كما يلاحظ أن التضامن التجاري المفترض ليس عامًا بالنسبة للديون التجارية، فإذا لم يوجد نص قانوني يؤكد التضامن، كما في تضامن الشركاء التضامنين (المادتان 22 - 23 تجارياً) وتضامن المواقعين على الكميّة (المادة 137 تجارياً) فقد يكون العمل تجارياً وينقى التضامن بشرط صريح بالإعفاء منّه في الكميّة (2) مثلاً ويسوى شرط عدم الضمان ويفيد من هذا الشرط جميع المواقعين على الكميّة إذا اشترطه الساحب (3).

وقد أثير الشك حول قاعدة افتراض التضامن في العاملات التجارية، على أساس وجود خلاف بشأنها في مصر، فينسب للسنهورى في الوسيط 3029 و 277 أنه يرى أن التضامن ليفترض في التجاري كما لايفترض في الدنيء، وعارض البعض هذا القول بأن هناك شبه إجماع بين فقهاء القانون التجاري والقانون الدنيء في فرنسا وفي مصر على أن العرف التجاري مستقر على افتراض التضامن، وأن السنهورى قد تراجع عن رأيه ببيانه سهولة افتراض التضامن بين التجار (4).

ورغم ذلك، فإذا كان مقبولاً تعاون التجاري على

المتعددين بالديون التجارية، دون حاجة إلى نص

العقد أو في القانون (1) 73.

وقد قيل بأن افتراض التضامن في المسائل التجارية ليس له سند من التنصيص بل هو قاعدة عرفية قنبلة لا يستطيع القضاء الا احترامها (5). بناء على قرية وجود مصلحة مشتركة بين الديون دفعتها إلى التزامين معًا بين تجار (6). ولذا قضى بأن التضامن يفترض القانون والعرف التجاريان وللدائنين اقتصاء دينه من الدينين مجتمعين ومنفردين وفقاً لما نصه عليه المادة 1/585.

وأيضاً أن هذا التضامن المفترض وأن كان مفروفاً

عرف تجار؟ لا ينص قانوني وفقاً للرأي الراجح، كما يصرح البعض (2)، إلا أنه يلاحظ جواز نفقي التضامن بشرط في العقد إذا لم يوجد نص قانوني بالتضامن، فينتقي القريبة، ويستبعد التضامن بالاتفاق أو بالقانون (3).

(6) د. حسين صديرة، القانون التجاري ط 1963 ص 625.
(3) د. العبد القدوم، القانون التجاري ط 1962 ص 625.
(4) د. مدريد الصادق، القانون التجاري ط 1963 ص 625.
(5) د. محمد أحمد الزرقا، القانون التجاري ط 1963 ص 625.

ولدكتور عبد الوهاب حمزة الحكيم القدوم ص 625.

ووعبر ذلك.

(6) د. حسن صديرة، القانون التجاري ط 1963 ص 625.
(3) د. محمد أحمد الزرقا، القانون التجاري ط 1963 ص 625.
(4) د. المبارك الصادق، القانون التجاري ط 1963 ص 625.
(5) د. محمد أحمد الزرقا، القانون التجاري ط 1963 ص 625.
التأطير:

التضامن، فان تأميم هذا الصرف على كل معاملة
tجارية لا يكون طرفها أو أحدهما تاجرا، يثير مشاكل
عملية ويثنغي مع حرص السنوي على ذكر التجار,
لا الأعمال التجارية، ولذلك فان من الصحيح في
نظر إلى أن التضامن لا يفترض في المعاملات بصفة
عمامة، قبل أن يوجد نص أو شرط أو عرف مستقر ومعلوم.

ومن الفارقات الغريبة أن التضامن في المعاملات
التجارية إذا كان مقررًا بالصرف التجاري، ومؤكدًا
بحكم القانون، فإن شرط عدم التضامن لم يأخذ حفا
وأحدًا، فإذا كان جائزًا في الأوراق التجارية فانه
باصط كل الشركات التجارية، فقد قضى بأن التضامن
من مستلزمات شركة التضامن، فالشرط الذي يحد
مسؤؤلية الشركات يعتبر باطلًا ولا يحج به على الغير;
دون أن يستتع ذلك بطلان الشركة ذاتها.

ويجب على أن التضامن ليس مطلقا في السائل
التجارية على خلاف الحال في السائل المدينة، وخان ذلك
محل اجتماع، مما يبرر التفرقة، مما أورده البعض من
خلاف حولها، وأن الرأى قدماً كان يقيم التضامن
على افتراض شركة بين الدينين في الحالات التي
تسمح بذلك، وفيما عداها فلا تضامن، أما الرأى
الحديث فيقسم إلى اتجاهين الأول يقيم على الصرف

(21) د. على جمال الدين، المعقد التجارية رقم 21 والراجع المشار
(25) محكمة الاستئناف المختارة في 22 موسعة القضاء
لا في اليوم 1 و2 في هامشي 1، 2، 3 أشار
الأصل الأراء في التضامن التجارية وكذلك الأحكام القضائية التي وصفها
بالاضرار، وبيان ماذا أحكمها في العقدين 3.
لا figura en el documento proporcionado.
لا على التاجر من توقف عن دفع ديونه التجارية، أما غير التاجر فلا سبيل إلى شهر إفلاسه، متي أمنع عن الدفع، وقد نظم القانون المدني الإعسار للأفراد غير التجار، فمثلاً ملاحظة حول ما إذا كان هذا الحل موثقاً، وما إذا كان من المناسب توسيع دائرة الافلاس لتشمل غير التجار، ولكنه رفع وجهب قصر الافلاس على التجار، لأن البيئة المدنية، كما يرى، ليست في حاجة إليه، بل هي تنوء بأحكام وإجراءات الافلاس وهي كثيرة ومكلفة.

وإلا ما يلي: 
أولاً: أن نظام التصفية الجماعية لأموال الدين التاجر والمعروف بالانفصال التجاري مع أنه يرد تاريخاً إلى القانون الروماني، الذي انتقل منه إلى الجمهوريات الإيطالية ثم إلى القانون التجاري الفرنسي عام 1828 (24) ثم القانون التجاري المصري الصادر سنة 1823 (25) إلا أنه يلاحظ أن القانون الروماني لم يكن يفرق بين الدين التاجر والدين غير التاجر، أي مايسمي المدني، كما أن في فرنسا تم إصدار قانون...

(43) د. السراجي، القانون التجاري، ج 2، المطبعة 1981، ص 237 و 238.

(44) الرجع السابق رقم 183.

(45) الرجع السابق رقم 183. وقد قضى بأن مجد التاجير في مداد الدين لا يصلح دليلاً في جميع الأحوال علي أن الدين في حالة توقيف عن الدفع يتبرع لشريك إفلاسه، محكمة استئناف القاهرة، دائرة التجارية، القرار رقم 11-10-1951 موسمية القضاء لعبد الكريم، رقم 1670.

(24) أنتقل نظام الإفلاس من إيطاليا إلى فرنسا. بوجود الأمر اللذي النظام التجاري البحري عام 1677، حتى أصدر قانون يوليو 1827، الأمر الصادر في سبتمبر من نفس العام وعدة لوائح تنفيذية واستخدام هذا القانون حماية المصالح الاقتصادية والفائدة بين مصير الدين المتوقف عن دفع ديونه وزاد من سلمات التجارة في الإشراف على إجراءات الإفلاس، شروط ص 1765.
ثالثاً: أنه نظام شخصي لا يشمل غير التجار، ولا يطبق في العاملات التجارية والديون الناشئة عنها إذا كان المدين فيها غير تاجر، ولذلك فنطاق تطبيقه محدود بالتجار، مع أن القانون التجاري يطبق على التاجر والعمل التجاري.

رابعاً: أنه نظام يتسم بالقسوة (4) والberapa في الإحكام: مجرد التوقف عن دفع الدين ولو رجع ذلك إلى ظروف خارجية، يقرر الحكم بالإفلاس، كما أنه مع تقرير جزء من الاحكام بالالتزام التجاري، وللعمل على نقيته، وتحقيق التسوية بين الدائنين في الحصول على ديونهم، يشترط التوقف عن دفع دين تاجر، وبالتالي فلا يحقق ضمانا الأدائن بديون تجارية، أما الدائن بدين مدني فلا يحق له طلب الإفلاس عن توقف التاجر عن الوقف بدينه، إلا إذا أثبت توقف المدين عن دفع دين تاجر (4).

مع أن النص القانوني رقم 195 تاجر عام، ولايجوز تخصيصه بل مخصص، ولا يلصق إلا استدلال بأن الديون الدينية لإعالة لها بالحياة التجارية التي أرسى من أجلها نظام الإفلاس (4)، فهي تؤثر فيها وتنافر بها، ولات спец عنها، كما أنه قد أقر للدائن المدعي بحق طلب إفلاس التاجر المتوقف عن دفع دين

(4) د. حسن المصري، القانون التجاري ط 190.
(41) د. الخولي ص 73. د. على جمال الدين، القانون التجاري ص 47.
(42) د. على جمال الدين، القانون التجاري رقم 52.
(43) د. عرب عبد الرحيم ج 1 رقم 55.
وإذا كان صحيحًا أن الشريعة الإسلامية والقانون يلتقيان في اعتبار أن التاجر هو من يحترف التجارة وأن غير التاجر إذا مارس عملاً من أعمالها لا ينتمي إلى التجارة، فإن الخلاف بينهما لا يزال في تعديل القوانين وتقييماً إلى تجارو ومدن ومواحنة الأحكام والنظم في الشريعة الإسلامية والقانون، وهذا ماحاول بحثه تحقيقsqueeze من دراسة العاملات المالية ضرورة تطوير وتجديد وتوحيد أحكامها.

الدليل الرابع: ضعف أساس التوحيد:

يستند أنصار الفصل على قوة مذهبيهم وملامستهم بالإضافة إلى الأدلة السابقة - بأن التوحيد غير ممكن عملاً بشكل تام، كما أن حجج أنصار التوحيد لا تكون على مواجهة النقد، ولا تنظر فيه القبول بالإجماع في نظر المعارضين. فالتطور التاريخي وصل بالقانون التجاري إلى استعداد صيغته الشخصية فما يعده إلى نشأته الأولى التي أتت حكمه وشأه واستقلاله. أما من سريان الأنظمة الخاصة بالقانون التجاري على العاملات الدينية ليس مرغوبًا فيه، فهي تكون أقل نجاحًا في هذه العاملات، لأنها لا تلتقي ووجه التجارة، وأما أن غير التجار يستخدمون كثيرًا من أساليب التجاري - كالآوراق التجارية والعاملات المصرفية فلا يمكن تأثر كل من القانونين الدينى والتجاري بقدر مانتقتضيه الحاجة. لذلك أن الفصل  

161 - مجلة كلية الشرعية والقانون

توحيد قانون العاملات - محمد أحمد الزرقا

بين القانونين ليس تاماً، ويجب الانضباط على هذه الحدود التي تستجيب للواقع، دون الوصول إلى الإسهام الكلي.

فاستعان دائرة القانون التجاري مع تطور الظروف الاقتصادية ليس حجة مقنعة تبرر الوحدة بقدر مازيد أهميته العملية ويوفر كيانه الذاتي.

ومع أن بعض أنصار الفصل يصف حجج أنصار التوحيد بأنها تبدو على قدر كبير من الوجاهة، فإن تبين إلى أي حد تضيق بالفعل مناطق التفاوت بين القانونين في العاملات المالية، إلا أنه مع ذلك يرى أن ذلك لا يمنع من أن هذه المناطق مازالت جيدة، لأن تبرر أن يكون للقانون التجاري كيانه المستقل رذائه الخاصة، وأيضاً كانت أهمية التوحيد في النطق القانوني، فهو في نظره ليس غاية في حد ذاته، فالغاية هي صلابة القاعدة القانونية للعلاقة التي تمكنها، وتطبيق قاعدة موحدة على علاقات مختلفة ليستميتياً، كما كانت ضالة الاختلاف وأيضاً كانت المبدرات التنظيمية لاحوها، ثم ينفع من الأحكام الخاصة بالتجارة بأنها مازالت بل هي أحكام تناسب نشاطهم.

- 160 -
توحيد قوانين المعاملات – د. محمد أحمد الزرقا

الرافض، فكل ما فعلته هذه القوانين في الحقيقة كان مجرد وضع القانونين في مجلد واحد، مع الإبقاء على أحكامهما قابلة ومستقلة، وليس هذا هو التوحيد في نظرهم، كما أن هذه المحاولات تبين، على الرغم من أن النشاط التجاري لأوائل يطلق فاننا خاصًا به، هو القانون التجاري في كيانه المستقل، بل الأكثر من ذلك أن مثل هذه التجارب من شأنها أن تؤدي إلى عزلة المحاولات المبذولة لتقويد قواعد القانون التجاري على نطاق الدولي، ففرصة نجاح أكبر عندما اتبعتها قواعد القانون المدني ذات الارتباط الأقليمي القوي.

وقد رد البعض (54) هذه الاعتراضات، فهي لاتتفق مع الأدلة السابقة لأنصار الاستقلال لتبرير فصل القانونين فصلاً تاماً، لأن معظم القواعد العامة التي تطبق على جميع العوامل الاقتصادية واحدة، حتى في ظل الفصل كما أن الوحدة التشريعيه قد تحقق من ضوة هي لم تكن موجودة، فكما لم تكن موجودة في بعض الدول فقانون الإيطالي والقانون الإنجليزي تطبق فيهما أحكام واحدة على جميع العوامل، دون أن يغير ذلك من خضوع بعض النظم التجارية الخاصة لتنظيم قانوني مستقل، فالعبرة بوحدة النظام القانوني للمعاملات الاقتصادية، بحيث يكون هذا النظام الذي يحكم العقود والإجراءات وأيضا بعض الナー عن طبيعة العملية.

وبالرغم من أننا نتفق مع القول السابق في بعض مايراه الآخرون أن يكون القبول في النتيجة التي وصل إليها، فأنا كنت مناطق الخلاف في القوانين تضيق، فلابور لبقاء الفصل مع هذه الدائرة الضيقة، بل أن هذا أدى إلى التوحيد، كما أن تطبيق قاعدة موحدة لا يكون بالأساس بالنسبة للعلاقة ذات الطبيعة الواحدة، والتحويدي ليس غاية في نظر أنساره، بل هو وسيلة لوضع قواعد صاحبة وملائمة، ولم يقل أحد أن اهتمام التجار هي مجرد مزايلا لهم، فهي لهم وعلىهم، ولانع من تعميم الأحكام الأساسية والنفسية مع الإلتزام بالقواعد الخاصة القائمة على العرف والاحترام المصلحة.

وبالإضافة إلى ما سابق يؤكد أنصار الفصل صحة رأيهم (53) بأن محاولات التوحيد التي تمت كانت تتجاوز شكلًا موضوعيًا، ففي التقنين السويسري أحتوى الجزء الثاني منه على فصول خاصة بالتجار، كالمجال التجاري والدافع التجارية والشركات التجارية، والقانون الإيطالي تضمن قواعد على المشاكل التجارية والملكية الصناعية، وفي إنجلترا توجد أنظمة مكتوبة خاصة بالتجار، كالبيع التجاري والتأمين البصري (54).
الفرع الثاني

توحيد القانون التجاري على المستوى الدولي

من القرارات التاريخية وقانونياً أنه لا يوجد تلازم بين ظهور العاملات التجارية ووجود القانون التجاري، وأن التجارة قد عرفت لدى كثير من الشعوب القديمة، بينما القانون التجاري لم يبرز للوجود كقانون مستقل إلا في العصور الوسطى، كما أن بعض الشعوب قد نقلت بتقاليد وتعارف القانون التجاري، بل كان يحكم جميع عاملاتها قانون واحد (1) وهذا ما كان سابقاً فعلاً عند المسلمين، قبل فصل القوانين، ووضع قوانين مدنية وقوانين تجارية منذ أواخر القرن الماضي، حيث كانت الشريعة الإسلامية هي البقية على جميع العاملات وجميع الأشخاص، وفي سائر الدول الإسلامية.

ويتميز القانون التجاري، مع ذلك، بأنه قانون طبيعة دولية، أي أنه نشأ نشأة دولية، من خلال:

(1) / الشرقاوي، القانون التجاري، ج 1 ص 15، د/ البرودي، القانون التجاري، ج 2 ص 20، د/ جمال الدين، القانون التجاري ط 1881 رقم 10.

والأخذ بفكرة القانون الاقتصادي هو الحل الأمثل، وفقاً للبعض (2)، وواصل البعض (3) دفاعه عن التوحيد وردثه للاعتراضات التي يثيرها نصار التقسيم بان نظرية التوحيد مازالت محتفظة بوجودها لأن التوحيد لا يعني تعريب تطبيق قواعد القانون التجاري على كافة الروابط المالية، وقد حققت الدور التي أخذت بالتوحيد قدرًا كبيرًا من التوفيق بين مقتضيات كل من النشاط التجاري والمدني، ووضع قواعد للايضيق بها الأول ولايتضمن خطورة أو إضافة بالنسبة للثاني، كما أنه لاختيار من التوحيد الداخلي على التوحيد الدولي للقانون التجاري، فالتوحيد يكون مقصوراً على تنظيم العاملات المالية دون الفهم والتقاليد الاجتماعية المتصلة بأسس المجتمع وخصائصه ونظم الأسرة والبناية الدينية.

وإذا صح أن الوحدة الدولية هدف بعيد التأثير لم يكن مستحيلًا فإن توحيد قواعد العاملات في كل دولة لايعتبر السعي إلى وحدة القانون التجاري، إلا أن هذا لا يعني أن يكون وجود القانون التجاري عند هذا الرأى، بل إنه يعترف بضرورة وجوده كقانون منظم للحرفية التجارية بجانب التوقيت الوحد

وفي نهاية هذا الفرع تقرر ضرورة توحيد الأحكام الأساسية مع بقاء النظم الخاصة بالتجارة دون أن

(2) د/ محمد سمير الشرقاوي السابق.
(3) د/ الخليل ص 48، د/ ذمبي رقم 8.
النظام الذي سادت المعاملات التجارية بين الدول، وظل محتفظاً بهذه الصفة إلى القرن الثامن عشر اليادى، ثم اتجهت الدول إلى تقنين أحكام هذا القانون العريق. ليتخذ صفة أخرى هي المحلية، ولكن تطور المعاملات وتشابك العلاقات وتقدم الصناعات اقتضى وضع اتفاقيات تجارية دولية، فاستعاد القانون التجاري طابعه الدولي، إلى جانب احتفاظه بالصيغة المحلية في إطار التشريعات الداخلية، كما اتجهت الرغبة نحو توحيد أحكام القانون التجاري في المعاملات الدولية، تقديراً للظروف الحادثة، وبدلاً لصعوبة توحيد قانون المعاملات على المستوى الوطني (1).

وتعتبر طرق واساسيات توحيد القانون التجاري على المستوى الدولي، سواء من حيث النطاق الايريدي أو الالتزام الدولي، فقد تحققه عدة دول في منطقة واحدة، تربطها علاقة الجوار، وتجمعها وحدة المصايف والأهداف، كدول السوق الأوربية المشتركة التي أبرمت اتفاقية السوق المشتركة عام 1958 (2)، ثم خطت خطوات واسعة نحو تحقيق الوحدة الكاملة في المستقبل القريب، عن طريق مايسمى معايدة مسترختة.

وإذاً، أمل يراود أبناء الإسلام في السعي نحو
الفصلة بين نطاق تطبيق كل منها وفي التفرقة في
العلاقة (4) لكلمة الشريعة والقانون

والتحلب على مشكلة ازدواج النظام الحاكم يمكن
اتخاذ أسلوب آخر للتوحيد، بإبرام اتفاقيات دولة
تتضمن تشريعا موحدا، وتلتزم الدول الموقعة عليها
بادراتها في قوانينها الداخلية، وهذا أيضًا أمر
عسير، إذ يفترض – كما يقال – تنازل الشرع الوطني
عن سلطته التشريعية (5)، خصوصاً للإدارة الدولية.

ومن الاتفاقات التجارية الدولية التي عقدت في
أطار توحيد أحكام بعض العاملات على المستوى
الدولي: اتفاقية بروتوا 1981، والمعدلة في
1953، بشأن النقل بالسكة الحديدية، واتفاقية لاهية
للنقل الدولي للمنقولات المادية، واتفاقية جنيف للورق
والسفن والتجارية.

ومن الملاحظ أن فقهاء القانون التجاري المصري (6)
قد أبدوا توحيد قواعد قانون الشرف بين الدول، كما
تم في اتفاقية جنيف، ولكنهم انتقدوا - في نفس
الوقت – موقف الشرع الوضعى المصري في عدم
الانضمام إلى هذه الاتفاقية والتوقيع عليها، وإدراج

(5) سابقة ونشرها في مأتم 3 من حيث يعنوان
Brodin, Loussouarn, Droit du commerce international, Paris 1969.
(6) د/ الشرقاوي، القانون التجاري ط 1962 ص 443 - د/ الشرقاوي
ضمن شقيق في الموجز في القانون التجاري سنة 1972 - رقم 91.
(7) د/ الشرقاوي ص 10.
(8) د/ الشرقاوي، القانون التجاري ط 1971 رقم 231، المراجع التالية.
أحكامها في القانون التجاري، رغم تخفيف نصوص هذا القانون، بما يتعلق منها بقانون الصرف، في كما عبر البعض (5)، تتضمن "أحكاماً عتيقة لاتفق ومقتضيات الحياة التجارية العصرية".

فقد أقر مؤتمر جنيف المنعقد في 13 مايو 1930 ثلاث اتفاقيات بشأن الكمبيالات والسندات الثنائية في القواعد الموحدة والحلول المقتراحة عند تناغم القوانين وضريبة التمثيل. تم عقد مؤتمر آخر في جنيف عام 1931 لتوحيد قانون الشيك، وضعت فيه ثلاث اتفاقيات أخرى مماثلة للفتاقيات السابقة.

وقد دخلت أحكام هذه الاتفاقات في قوانين الدول الموقعة عليها ومنها السويد والنرويج وبلجيكا والدنمارك وفرنسا وهولندا وأيطاليا واليابان وألمانيا وبعض الدول العربية كالعراق وسوريا والكويت تضمنت قوانين أنها التجارية قواعد مماثلة لقواعد هذه الاتفاقات.

وقد يخفف من عدم توقيع مصر على هذه الاتفاقات، عدم اشترأكها في مؤتمر جنيف عام 1930 و1931، وأن وضع مشروع القانون التجاري المتعلق قد استمدوا أحكام الأوراق التجارية من قواعد قانون جنيف الموحد، أو كما قيل انتظارا لإصدار القانون.

(5) د. مصطفى طه، الوجيز رقم 20.
الطريق الأول: حيث يلتقي أصحاب المصلحة أنفسهم
في شكل لجان دولية، لوضع قواعد موحدة، تضمنها
عقود تعاملهم، ويتواجد اتباع هذه العادات الاتفاقية،
حتى تأخذ صورة العرف التجاري الدولي، الذي
يتصف بخصوصية الالتزام، ومن أمثلة ذلك قواعد البيع
الببرسي سيف أو كافي، التي وضعت في مؤتمر
فارسوفي في عام 1968، وأكسبورغ سنة 1972،
معاهدة فارسوفي في عام 1968، وأكسبورغ سنة 1972،
في النقل الجوي.

الطريق الثاني: أن تجتمع الدول في مؤتمرات
دولية مفتوحة لأبرام معاهدة يسمح بالانضمام إليها
مستقبلا، كما حدث في معاهدة جنيف سنة 1956
في الطرق البرية وغيرها من المعاهدات.

الطريق الثالث: أن تتفق عدة دول على تشريع موحد
 يكون نموذجا تقليقة سائر الدول ليحل محل تشريعاتها
 الداخلية، ومن أشهر هذا الطريق قانون جنيف الموحد
في الأوراق والصكوك التجارية عامي 1930 و1931.

ومن رأى البعض (14)، أن أبرز مظاهر التوحيد
التام لقانون التجاري الدولي قانون جنيف الوحد
لأكادم الكمبالة والشيك والسند الأذني، والذي
حقق إلى حد كبير وحدة قانون الصرف في العالم.

ونظراً للحاجة والأهمية البالغة لتوحيد القانون
التجاري على المستوى الدولي انشأت الأمم المتحدة
بالاوراق التجارية على أساس عالمية معروفة، بما
يساعد على تحقيق أهداف ووظائف هذه الصكوك،
كالمؤاهب والفاتورة، فأن الواقع يشهد بأن هذا
التوحيد الذي تحققه أمثلة هذه الاتفاقيات ليس عاما
ولا أتاما، فهو يختص بموضوعات معينة ومتفرقة، كما
أنه قد تعزز الاتفاق على قواعد موحدة لأهم السائل
حتى في الموضوع الواحد، كالأهلية ومقابل
الوفاء (16) في الأوراق التجارية، وقد يرجع هذا إلى
أن الأهلية تترتب بالالتزامات وترسمها القانون الذي
يصفها أصلية، كما أن مقابل الوفاء يتصل بالعلاقات
المالية والشخصية بين الساحب وال сахوب عليه،
وتتعدد مصادره مما صعب الاتفاق على أحكامه.

وقد أيد البعض (15) تدوير - أي التوحيد على
المستوى الدولي - لقواعد القانون التجاري، بفروعه
الثالثة، البربر والبحرية والجوية، تحقيقاً لقيمة
التوحيد من الناحية النظرية، ونظرنا لما لهذا التوحيد
في نفس الوقت - من ناحية عملية، خاصة في مجال
التجارة الدولية، إذ يوفر هذا التوحيد أمانًا، يطمئن
به التجار إلى قاعدة واحدة يعرفونها ويتعاملون بها،
فتسقين شروط التجارة وراء الحدود وعبر البحار
والحدود، في سينما وسرعة، ولذلك يقترح لهذا
التوحيد الطريق الآتي:

(15) — 3% البازوري، ص 441 في الهامش 2 و 3.
وحالة كان الموطن المصري موحود نقد شديد، وأما موقف
القانون كاملا ملتزم مع نظامها
المقابل للحريات الاقتصادية، في عدم
التفاوض بين التاجر وغير التاجر، وتقسيم العمل إلى
تجار ومدني، وأن كان الموقف السائد بين التجار
في البيئة التجارية محل اعتبار.

توحيد قانون التجارة أو الملاحة البحرية

يجب أن تكون بحرية على أنه قانون مستقل،
بالعلاقات البحرية تتميز بطابع خاص مما يوجب
استناده إلى قواعد خاصة، تختلف عن القواعد المنظمة
للعلاقات الدبلوماسية، أو حتى العلاقات التجارية البرية.
يرجع ذلك إلى أن بعض الأسباب منها، الآخطار
الجسيمة التي تتعرض لها الرحلة البحرية، وطول
هذة الرحلة، والآفة الدولية للملاحة البحرية، وما
أقتضى ضرورات الملاحة البحرية من وضع قواعد
خاصة للقانون البحرى لذا يعد فرعًا من فروع القانون
الخاص، مما يتمتع به ذاتية خاصة ومتميزة (18).

وإذا كنا نقف في صف المؤيدين لمحاولات توحيد
قواعد القانون التجاري على المستوى الدولي، باعتبارها
خطوة في طريق توحيد أحكام الدول، إلا أن لنا
ملاحظة تتلكش في ضرورة الاستفادة بقواعد الشريعة
الاسلامية عند توحيد الأحكام، باعتبارها مصادر
تشريعية أساسية، كما أنه من غير المفهوم عدم توقيع
مصر على اتفاقية جنيف للأواراق التجارية، مع أنها
تسير في نظمها القانونية في ذلك الدول الموقعة عليها.

18) 161/0 د. على جمال الدين، القانون البحرى طبعة 1987، رقم 1
17) 162/0 سليم الكليوي، القانون البحرى طبعة 1987، رقم 1
16) 153/0 د. على جمال الدين، القانون التجاري طبعة 1963، ص 444
17) المراجع السابق هامش 3.
ومن السلم به أن المعاللات من بيع ورح وبيع
ونقل وشركة وغيرها ذات طبيعة قانونية واحدة. أما
مايحيط إجراءها من ظروف فلا يبرر القول باستمرار
وإنفصال كل قانون حسب وسيلة تنفيذه فالأما
قصرنا القانون المختص بوسيلة النقل كالسفنية أو
الطائرة.

لذلك فإن اللجوء إلى التوحيد على المستوى الدول
 يجعل من غير القبول القول باستمرار القانون البري
على المستوى الوطني، ويقوس عليه القانون البري
فكم عبر البعض (1) بقوله القانون التجاري بفرع
الثاني البري والبحري والجوي، وإن كانت هذه
الحقيقة لتمثل فروعًا مستقلة، وإنما أنحنا لجسم
واحد هو قانون المعاللات أو قانون التجارة.

ويتفق الرأي في ضرورة توحيد القوانين البحرية
ولكن تختلف الاتجاهات لتحقيق هذا الهدف، فهناك
إجاه لتوحيد القواعد الموضوعية، وهناك إجاه
آخر لتوحيد قاعدة الأساند، يغرض توحيد القانون
القانون المختص بالواقعية أي تحديده كقانون واحد
لايتعد (2).

أما عن التوحيد الموضوعي فمنعناه توحيد القواعد

(1) D/ على البارودي، القانون التجاري ط 1986 رقم 4
(2) في تفصيل هذا الموضوع D/ على جمال الدين، القانون التجاري
أرقم 140، 142.
تحديد قانون العالمة مع العريض

توجد قوانين البحرية الإسلامية، وأو تأوية أصدرت عام 1984 أول مجموعة قانونية تتضمن قواعد القانون البحرى. قولي هذا التاريخ كان يلي تقدير في تركي وسائر الدول الإسلامية، والتي كانت تشكل الإمبراطورية العثمانية. قواعد الشريعة الإسلامية، التي تضمنت كتب الفقه الإسلامي. ومع ذلك، هذه العلامة على وحدة تطبيق الشريعة الإسلامية على العمليات. لكننا لا نتوافق على مصطلح القانون. القانون الدولي الإسلامي، قليلاً في هذه الشريعة. تقسم قوانين العمليات، وأن وجدت فيها أحكام تمتصة عن النقل البحرى والسفن والشباك والاشتراع في الخسائر البحرية.

ومن توحيد القانون الجوي، فقد أدت المعاهدات الدولية دوراً هاماً في توحيد بعض أحكام هذا القانون على السويدي الدولي. فقد نصت المادة الثالثة من قانون الطيران المدني المصري رقم 28 لسنة 1981 على أنه "تسري أحكام الاتفاقات الدولية للطيران الذي تضم السيادة أو التي تنضم إليها". كما تسرى أحكام هذا القانون، بما أن اتفاقاً لتنظيم الملاحة الجوية في 13/10/1911، واتفاقاً مع أمريكا للطيران التجاري عام 1928، واتفاقاً وارسو لتوحيد بعض قواعد النقل الجوي الدولي سنة 1929 وتعديلاتها في لإمام عام 1950.

وجملة كليّة الشريعة والقانون.

حكم العالمة إذا اتحاد طرفاء، وعمل التشريعة النموذجية أقرب طريق التوحيد إلى المعدل، مع ملاحظة أن الشريعة الإسلامية التي أثرت في العمليات التجارية البحرية، واخذت منها القوانين البحرية منذ العصور الوسطى، لاختراق الملاحة البحرية والتجارة في البحر بقواعد خاصة، ولا يوجد فيها ما يسمى القانون البحري فموضوعات التشريعة البحرية عن طريق البحر مثيرة في كتاب من القوى الإسلامية، ولا يعجب هذا الفقه عدم وجود دراسة متخصصة لهذا النشاط في قانون بحري خاص. هذا المنهج يتسق مع النظام المميز للشريعة الإسلامية في نويد الأحكام، وعدم تقسيم العمليات إلى تجارية وتمانية ودور النزاع بين أنشطة النقل وغير النقل. فتقوم المناشات电子商务، حتى التجاري بحرية بحرية وحرية وحرية واحدة، مع ملاحظة أنه لانع من استخدام هذه المطلبات، يثير أشياء ينبت على ذلك التكلفة وتحبيل الشريعة الإسلامية مالاً يتفق مع منهجها وأحكامها، ومايختلف أصولها وقواعدها.

وفي هذا السياق أثر العالمة التي وردت لتقر حقيقة واضحة (2) عن شريعة الإسلام في العصور الوسطى كان القانون البحري موحداً في حوض البحر الأبيض المتوسط، فنظرًا لأهمية تجارة المسلمين كان.

(2) د. محمد مصطفى رجب، القانون البحري الإسلامي، ص 316 - 317.
كما أقرت المنظمة الدولية للطيران المدني في بريِّن 1934 مشروع اتفاقية في الرهن الرسمي وضمان الامتياز والتأمينات العينية الأخرى على الطائرة، وأصدرت وثيقة باسم الاتفاقية الخاصة بالعهرين الدولي بالحِفْظ الوارد على الطائرة، وقد أُنْضِمِت إليها مصر عام 1919 (33) وقُبِّلَت أبْراَم هذِه الاتفاقيات والعُضِمْام إليها إلا أنه يُعَاب عليها أنها تخلق أزماتًا في القواعد المتعلقة في كل دولة، إذ يظن القانون الداخلي قائمًا لتطبيق على النازعين الوطنية، وتمضي إليه أحكام المعاهدة، عندما يتدخل في العلاقة القانونية عنصر أجنبي (34)، كما تقترح هذه الاتفاقيات من التحديد النهائي الشامل. بالإضافة إلى ذلك تظل نطاقها محرَّرًا في الدولة المضيفة، ولا يجب أن ينظر إلى هذا التحديد النهائي الشامل على أنه بديل كافٍ عن التحديد الوطني للمعاهدة، وأن هذا الأخير عقبة في سبيل أولئك الفاكهات، فإنما الوُجِب أن يسير كل منهما في طريقه لحُفْص هذِه المقصود منه، وكما يجرد بنا أن نَتَجِع إلى العالية ونساير التطور ونترشح مع التحديد، لأن شريعتنا هوتينا ونسايتنا ونَكِلْ نداة ونتركة أزمة لنا، فهي مرنة ومصرع عزتنا.

وفي نهاية البحث لابد أن يتبادر إلى الذهن القارئ أن