كلية المستقبل الجامعة/ مرحلة ثانية/ قانون

مادة: القانون التجاري

اعداد: م.م زينب ثامر شهيد

المحاضرة رقم (٧)

الأعمال التجارية الواردة بصيغة مشروع (الأعمال المحترفة)

تستلزم هذه الأعمال وقوع العمل بناء على تنظيم مهيأ مسبقاً، بعبارة أخرى هي تلك الأعمال التي يباشرها الشخص بصورة متكررة بحيث تصبح حرفة معتادة ويحدد المشرع بعض هذه الأعمال من خلال نص المادة الخامسة من قانون التجارة رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ المعدل/ وكما يلي:

رابع عشر: الوكالة التجارية والوكالة بالعمولة والوكالة بالنقل والدلالة واعمال الوساطة التجارية الأخرى:

يطلق على هذه الأعمال بأعمال التوسط، أو مشاريع التوسط ويقصد بالوكالة التجارية عموماً قيام الفرد بإجراء المعاملات التجارية باسم ولحساب الغير (الموكل) وتعرف الفقرة الأولى من المادة الثالثة من قانون تنظم الوكالة والوساطة التجارية رقم ١١ لسنة ١٩٨٣ الوكالة التجارية بأنها: "كل عمل تجاري يقوم به في العراق شخص بصفة وكيل عن شخص طبيعي أو معنوي سواء كانت وكالة تجارية أو وكالة بالعمولة أو تمثيلاً .... " ويعتبر الوكيل التجاري نائباً عن الأصيل ولذا تنصرف آثار الوكالة الى الموكل مباشرة فتقرب بذلك من الوكالة المدنية التي تعرفها المادة ٩٢٧ من القانون المدني بأنها " عقد يقيم به شخص غيره مقام نفسه في تصرف جائز معلوم " .

إلا أن الوكالة التجارية تختلف مع ذلك عن الوكالة المدنية في أن الأولى تعتبر من عقود المعاوضة إذ يفترض أنها تمت بأجر وبمقابل إلا إذا اتفق على غير ذلك بينما تعتبر الوكالة المدنية كقاعدة عامة مع عقود التبرع، ومن أنواع الوكالة التجارية الوكالة بالعمولة والوكالة بالعمولة بالنقل والوكالة بالنقل، والتمثيل

التجاري وغير ذلك من أعمال التوسط الأخرى . وتعد الوكالة بالعمولة من أهم اعمال الوساطة ولم يعط قانون التجارة تعريفاً للوكالة بالعمولة رغم ذكره لها ضمن التعداد القانوني للأعمال التجارية الذي أوردته المادة الخامسة من القانون روغم أنه لم يضع لها أحكاماً خاصة بها ضمن باب العقود التجارية.

هذا إضافة الى أن قانون تنظيم الوكالة والوساطة التجارية رقم ١١ لسنة ١٩٨٣ جاء خالياً أيضاً من أي تحديد لمفهوم هذا النوع من الوكالات . ومع ذلك فالوكالة بالعمولة ما هي إلا عقد يتعهد بمقتضاه الوكيل بالعمولة بأن يجري باسمه تصرفاً قانونياً لحساب الموكل مقابل أجر يطلق عليه بالعمولة.

يستشف هذا التعريف من نص المادة ٧٦ من قانون النقل رقم ٨٠ لسنة ١٩٨٣ الذي يحدد مفهوم الوكالة بالعمولة بالنقل بـ" عقد يلتزم بمقتضاه الوكيل لقاء عمولة أن يبرم باسمه لحساب موكله .... عقد .... " . فالوكيل بالعمولة هو من يقوم أذن بإبرام العقود باسمه الخاص لحساب شخص آخر هو الأصيل . كالوكيل الذي يتولى بيع السلع التي تنتجها المصانع التي يمثلها أو شراء المواد الأولية اللازمة لهذه المصانع أو الوكيل الذي يقوم بإبرام عقود النقل لحساب شركات النقل التي يمثلها . فإذا اشترى أو باع بضاعة لحساب الأصيل أو أبرام عقد النقل للشركات التي يمثلها فإنه – الوكيل بالعمولة – يشتري ويبيع ويبرم العقود لحساب الغير ، ولا يظهر اسم الموكل في العقود المبرمة بينه وبين الغير، ولا تكون هناك صلة بين هذا الأخير والموكل: ويترتب على ذلك ما يلي:

أ- أن الوكيل بالعملة هو الملتزم دون غيره تجاه من يتعاقد معه، أي الغير: وهذا يعني بأن الوكيل بالعمولة يعتبر أصيلاً في التعاقد مع الغير فيلتزم في مواجهة هذا الغير بكافة الالتزامات التي تنشا عن العقد المبرم بينهما، ويلتقي بالمقابل كافة الحقوق التي تترتب على هذا التعاقد، ولكن في علاقته بالموكل فإنه يعتبر وكيلاً عنه في مباشرة التصرف ويلزم في مواجهته بتنفيذ مضمون الوكالة .

ب- ليس للعاقد مع الوكيل بالعمولة دعوى مباشرة قبل الموكل، لذا فليس بإمكان الغير مثلاً أن يرفع الدعوى على الموكل لغرض مطالبته بدفع ثمن البضاعة التي باعها الى الوكيل أو تسليمه البضاعة التي باعها هذه الأخير لذمة الموكل وإنما ترفع الدعوى على الوكيل باعتباره الوحيد المسؤول عن التصرف.

وتعتبر الوكالة بالعمولة عملاً تجارياً إذا كانت ممارسة على وجهة الاحتراف وبصيغة المشروع ،عليه فإن من يقوم بوكالة بالعمولة لمرة واحدة فإنها لا تعد عملاً تجارياً ولا تدخل ضمن مفهوم نص الفقرة السادس عشرة من المادة الخامسة من قانون التجارة، فتجارية الوكالة بالعمولة ترتبط في مباشرة هذه الوكالة بشكل مشروع وإلا اعتبرت عملاً مدنياً، ولذلك فإنه ليس من المهم أن يكون موضوع الوكالة القيام بعمل

تجاري لكي يضفي الوصف التجاري على الوكالة بالعمولة، فسواءاً كان العمل المعهود به للوكيل من بيعة مدنية أو تجارية وسواءاً كان العمل المعهود به للوكيل من طبيعة مدنية أو تجارية وسواءً كان محل هذا العمل من عروض التجارة أم من غيرها فإن الوكالة بالعمولة تعتبر تجارية بشرط ممارستها في شكل مشروع (٤٣). أما الوكالة بالنقل فهي: "عقد يلتزم الوكيل بمقتضاه بأن يقوم بالتصرفات القانونية وما يتعلق بها باسم الناقل ولحاسبه، وأعمال هذه الوكالة هي أعمال " تنظيمية " منها تقديم الخدمات للناقل وتابعيه بمقابل – عمولة –

ويعتبر قانون النقل رقم ٨٠ لسنة ١٩٨٣ "الأعمال والخدمات التي يقوم بها القطاع الاشتراكي أو أية جهة أخرى في مجال النقل نيابة عن الناقل بمثابة الوكالة بالنقل" ، ويراد بالتمثيل التجاري كل اتفاق يتم بين طرفين يتعهد بمقتضاه طرف يسمى بالمثل التجاري بإبرام الصفقات باسم ولحساب الطرف الآخر وهو الموكل ، بصيغة مستديمة في منطقة معينة، والتمثيل التجاري نوع من الوكالة التجارية، بيد أنه يختلف عن الوكالة بالعمولة من أن الممثل التجاري يحتفظ بتنظيم واستقلال خاصين، بينما يخضع الوكيل بالعمولة لنوع من التوجيه وبضرورة الالتزام بتعليمات الأصيل الموكل.

أي إن هناك رابطة تبعية بين الوكيل والموكل ويمثل الممثل التجاري بصفة عامة محلاً من المحلات التجارية الكبرى أو شركة من الشركات التجارية . ويتولى إبرام الصفقات لحساب هذا المحل أو الشركة بدون انتظار موافقة خاصة بذلك، وللمثل عمولة معينة تقدر بنسبة مئوية بحسب قيمة الصفقة التي تبرم لحساب الموكل . ويستحق العمولة عن كل صفقة تبرم فيما إذا كان الوكيل هو (الوكيل العام) للموكل في منطقة معينة بذاتها حتى لو تمت الصفقة من قبل الموكل أن عن طريق شخص آخر غير الممثل التجاري إلا إذا كان هناك اتفاق بخلاف ذلك.

وقد يتصور البعض بأن التمثيل التجاري لا يعدو عن كونه عملاً مدنياً ؛ لأن الممثل التجاري ليس في الواقع إلا تابعاً أو مستخدماً للموكل وأن العلاقة بين الطرفين ما هي إلا من قبيل عقود إيجارة الأشخاص، بيد أن مثل هذا التصور لا يستقيم برأينا مع الطبيعية الخاصة لتمثيل التجاري . إذ أن الممثل التجاري يحتفظ بتنظيم واستقلال خاص، كما بينا آنفاً ويتخذ عمله شكل المشروع التجاري الحقيقي فتنتقي بذلك صفة التبعية التي قد تترآى للوهلة الأولى أنها قائمة بين الطرفين.

وعلى أية حال فإن الفقرة الأولى من المادة الثالثة من قانون تنظيم الوكالة والوساطة التجارية رقم ١١ لسنة ١٩٨٣ أدخلت التمثيل التجاري في عداد الوكالة التجارية دون تقييد أو استثناء، وتتضمن أعمال التوسط أيضاً الدلالة أو السمسرة.

والدلالة هي التقريب بين شخصين لكي يتعاقدا معاً نظير عمولة يقبضها الدلال من كليهما وتحدد هذه العمولة بنسبة معينة من قيمة الصفقة أو بمقتضى نص قانوني، والأصل أن الدلال ليس وكيلاً يقوم بإبرام العقود باسم طرف أو آخر من أطراف العلاقة القانونية، بل هو وسيط ينحصر دوره في التقريب والتوفيق بين طرفين يرغبان في إجراء تصرف قانوني معين، فهو يتوسط بين البائع والمشتري في عقد البيع ويقرب بين المستأجر والمؤجر في عقد الإيجار وهكذا، وتأسيساً على ذلك فإن الدلال يكون بمنأى عن الالتزامات والحقوق الشخصية التي تتولد عن العقد، فلا يكون مسؤولاً عن تنفيذ العقد بأية صورة كانت اللهم إلا إذا كان ذو مصلحة في إتمام الصفقة، فيعد عند ذلك ضامناً في تنفيذ العقد.

أما إذا " كلف " من أحد عملائه بإبرام العقد الذي توسط فيه فإنه يعتبر في هذه الحالة وكيلاً وسمساراً في آن واحد، ولا تعتبر الدلالة عملاً تجارياً إلا إذا كانت ممارسة على وجه الاحتراف، فمن يقوم بعمل منفرد من أعمال الدلالة لا يعتبر عمله تجارياً ولا يشترط، من جانب آخر تجارية الدلالة أن يكون موضوعها عملاً تجارياً فلا أهمية لطبيعة الصفقة المراد إبرامها من الناحية المدنية أو التجارية والقول بخلاف ذلك لا يستقيم وعموم نص الفقرة السادس عشرة من المادة الخامسة من قانون التجارة إذ أن النص جاء عاماً مطلقاً فلا مجال إذا للتخصيص أمام عمومية النص وإطلاقه عليه فإن الدلالة المرتبطة بعمل مدني كالدلالة في عقد إيجار تعد عملاً تجارياً وليس مدنياً .