الاعمال التجارية

ا.د. مها محمد أيوب

تخلو القوانين التجارية عموما من تعريف اصطلاحي للعمل التجاري ، وقد اكتفت القوانين المذكورة بايراد تعداد للاعمال التجارية ، لهذا حاول الفقه استنادا الى هذا التعداد التشريعي للاعمال التجارية ان يضع قاعدة أو مفهوم يميز بين ما يعتبر عملا تجاريا وما لا يعتبر كذلك ، الا ان اجتهاد الفقه لم يستخلص فكرة عامة شاملة للعمل التجاري ووضع عدد من النظريات في تعريف العمل التجاري وهذه النظريات كالآتي :

اولاً : نظرية المضاربة

اتجه الفقه الى نظرية المضاربة كمعيار للعمل التجاري والتي تعني السعي وراء تحقيق الارباح أو بعبارة اخرى وضع رأسمال معين في عمل معين بقصد الحصول على ربح من جراءه . وينصرف هذا المفهوم لكل فعل من شأنه تحقيق فائدة (ربح) اضافة للعوامل التي تتضمن عنصر الصدفة والمخاطرة .ان هذه النظرية تعتمد معياراً اقتصاديا تتفق مع طبيعة اغلب الاعمال التجارية كالشراء لأجل البيع وغيره ، الا انها و بأجماع الفقه لا تكفي لوحدها كمعيار للعمل التجاري ، فهي توسع من دائرة الاعمال التجارية بحيث تشمل اعمال مدنية بطبيعتها ، إذ ان قصد تحقيق الربح ليس ظاهرة تقتصر فقط على العمل التجاري بل تمتد لجميع اوجه النشاط الانساني وهي عامل مشترك بين المهن دون تمييز . اضافة الى ان هذه النظرية تعجز عن تفسير تجارية بعض الاعمال التي لا صلة لها بعنصر المضاربة كالاعمال المتعلقة بالسفاتج والسندات للآمر (الكمبيالات والشيكات) .اضافة الى ان هذه النظرية لم تعد مقبولة في الاتجاه المعاصر لتدخل الدولة في النشاط الاقتصادي والتجاري ، هذا التدخل الذي لا يهدف الى تحقيق الربح بالمعنى التقليدي . ومع كل ذلك الا ان هذه النظرية لها جانب ايجابي يتمثل في استبعاد كافة الاعمال التي لاتهدف الى الربح من النطاق التجاري .

ثانياً : نظرية التداول

ويقصد بالتداول حركة السلع والنقود والاوراق التجارية ، ومحصلة هذه النظرية ان العمل القانوني تثبت له الصفة التجارية في جميع الاحوال التي يكون فيها الغرض منه تحريك السلع والاشياء وتداولها . وعلى الرغم من ان هذه النظرية تفسؤ الكثير من الاعمال التجارية الا انها لا تصلح لوحدها ان تكون معيارا مطلقا للاعمال التجارية فهي من جهة لا تضفي صفة التجارية على عمل المنتج علما بأن المنتج الاول هو أول من يضع السلع والبضائع في الحركة ، ومن جهة اخرى بعض الاعمال القانونية التي تدفع السلع الى التداول ومع ذلك فانها لا تعتبر تجارية بل اعمالاً مدنية .

ثالثاً : نظرية المشروع

ويرى البعض ان الذي يميز الاعمال التجارية هو الكيفية التي يتم بها العمل فإذا كان العمل يقوم على صورة مشروع فهو تجاري ويقوم المشروع التجاري على عنصرين هما الاحتراف ووجود تنظيم سابق أي الاستعانة بمجموعة من الوسائل المادية كرأس المال وقوة العمل .

وتطبيقا لهذه النظرية يعد تجاريا كل عمل يقع بمناسبة استغلال مشروع تجاري بغض النظر عن التعداد القانونية للاعمال التجارية أما العمل القانوني المنفرد فانه يعتبر من الاعمال المدنية طالما لا يتم بصيغة المشروع .

رابعاً : نظرية الحرفة

ومحصلتها ان الاعمال التي تزاول ضمن الحرفة التجارية تعتبر اعمال تجارية ومفهوم الحرفة بالعمل في استغلال تجاري بطريقة ثابتة ومنظمة ثابتة ومنظمة مستمرة ، وعلى هذا تستلزم الحرفة بعض المظاهر الخارجية كوجود محل تجاري واستخدام قوة عمل واتصال بالعملاء وسمعة تجارية . ويعاب على هذه النظرية انها لم تضع معياراً للحرفة التجارية فلا يكفي في الواقع الاشارة الى المظاهر الخارجية التي تتطلبها الحرفة ، اذ ان هذه المظاهر لا تخرج عن كونها أمرا لازما لجميع الحرف عموما المدنية منها والتجارية

خامسا : نظرية السبب

تأخذ هذه النظرية بالسبب بمفهوم الباعث الدافع للتعاقد والذي يطلق عليه بالنظرية الحديثة للسبب . وينظر الى هذا الباعث الدافع من خلال الغرض البعيد او غير المباشر الذي يلذا فإن تحديد الصفة التجارية للعمل القانوني يستلزم استقصاء الباعث الحافز الموجه للعمل . فإذا كان الحافز تجاريا فالعمل تجاري والعكس صحيح . ويلاحظ ان المشرع العراقي يقيم وزناً للغرض او القصد لإضفاء الصفة التجارية للعمل القانوني كما هو الامر في الشراء لأجل البيع . الا ان هذه النظرية تعرضت ايضا لعدد من الانتقادات منها ان من العسير تحديد القصد او الباعث على العمل فالقصد عبارة عن عنصر معنوي كامن في النفس ومن الصعوبة استخلاصه والوقوف عليه عند اجراء التصرف . كما ن هذه النظرية تعجز عن تفسير بعض الاعمال التي اضفي عليها المشرع صفة التجارية دون ما اعتبار لنية وقصد القائم بها . كالاعمال المتعلقة بالاوراق التجارية .